BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Hugo, Gustav,

Lehrbuch eines civilistischen Cursus

Bd.: 2

Berlin 1799

Jur.is. 94-1/2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10740271-5
VD18 80292542-001

Lehrbuch

des

Naturrechts,

als einer

Philosophie des positiven Rechts

vom

Professor Hugo

in Göttingen.

Zweyter, ganz von neuem ausgearbeiteter,

Versuch.

Berlin,

bey August Mylius 1799.

Lehrbuch

eines

civilistischen Cursus,

vom

Professor Hugo

in Göttingen.

Zweyter Band,

welcher das Naturrecht, als eine Philosophie des positiven Rechts enthält.

Zweyter, ganz von neuem ausgearbeiteter, Versuch.

Berlin,

bey August Mylius 1799.

Herrn Hofrath

Feder

in Hannover

meinem ehemahligen Lehrer, Gönner und Collegen,

meinem unveränderlichen Freunde

gewidmet.

Da einige Leser auch an dieser Dedication Anstoß gefunden haben, vielleicht weil dieses NaturRecht und das NaturRecht meines Lehrers sehr von einander abweichen, so halte ich es der Mühe werth, zu beweisen, daß auch dieser Theil meines Buchs wenigstens nicht ohne guten Vorbedacht geschrieben sey. Man vergleiche also S. 24 und S. 36. und erlaube mir noch den Umstand anzuführen, daß ich Feder'n meine Anstellung am Hofe zu Dessau, und dadurch mittelbarer Weise das Meiste von dem, was das Glück meines Lebens ausmacht, zu danken habe.

Vorrede.

Es ist zwar von der Vollendung des ersten Versuchs bis zum Anfange mit dem Abdrucke des zweyten kein volles Jahr verflossen, und der Verfasser hat in dieser Zeit nur sehr wenige öffentliche Urtheile über seine Arbeit zu Gesicht bekommen, unter denen auch wie-

der die meisten durchaus nichts Belehrendes für ihn haben konnten, es wäre denn, daß er die Vorurtheile, gegen welche er anstoßen, die Mißverständnisse, denen er sich aussetzen würde, nicht alle schon zum Voraus gekannt hätte. Die PrivatUrtheile, welche ihm gemeldet worden sind, waren zum Theil freylich sehr viel aufmunternder, auch wenn er es sagen darf, sehr viel respectabler, aber an und für sich trugen sie doch zu der Verbesserung des Buches fast noch weniger bey.

Dessen ungeachtet wird wohl kein Gegner und kein Vertheidiger dieser Philosophie des positiven Rechts leugnen, daß sie in dem gegenwärtigen Versuche sehr gewonnen habe, theils in der litterarischen Einleitung, theils in der Stellung der Materien und der Gründe des Systems selbst. Ersteres

ver-

verdankt der Verfasser, auch in Anse-
hung dieses Buches, hauptsächlich der
hiesigen Bibliothek, von welcher er fast
nie ohne Gewinn zurückgekehrt ist;
Letzteres aber der Gelegenheit und der
Muße, die er gehabt hat, mit jedem
halben Jahre sein System von neuem
auszuarbeiten, so daß im buchstäbli-
chen Verstande nicht leicht ein Tag
verflossen seyn wird, an welchem zur
Verbesserung dieses Theils seiner Stu-
dien gar nichts gethan worden wäre.
Der Verfasser hat fast alles, was ihm
in seiner Lectüre und in seinen andern
Beschäfftigungen, nahmentlich auch bey
der Ausarbeitung seiner Geschichte des
Römischen Rechts, vorkam, dazu be-
nutzt, die hier vorgetragenen Meynun-
gen daran zu prüfen oder damit zu er-
läutern. Das, zumahl wenn es allein
steht, etwas zweydeutige Lob der Bele-

senheit, welches ihm schon mehrere Beurtheiler bey dem ersten Versuche eingeräumt haben, wird er also jetzt, dem Scheine nach, noch viel mehr verdienen.

Mit den Werken keines Schriftstellers hat sich der Verfasser mit mehr Nutzen und anhaltender beschäfftigt, als mit denen von Kant. Daher rührt es denn auch, daß nun weit seltener Einwendungen gegen die Lehren des Meisters vorkommen, als das erste mahl; nicht als ob der Verfasser sich gescheut hätte, anderer Meynung zu seyn, als dieser Denker, der hundert mahl in der Anwendung seiner Metaphysik geirrt haben könnte, ohne darum weniger groß zu seyn, der aber noch so viele andere Kenntnisse hat, daß der Verfasser sich schämen würde, wenn Kant sogar auch ein besserer Jurist wä-

wäre, als er. Der Verfasser hat meistens gefunden, daß Kant, richtig verstanden, ihm gar nicht im Wege stehe, selbst da, wo er es sonst geglaubt hatte.

Gegen die sich widersprechenden, aber darum doch beyde zugleich zu befürchtenden Vorwürfe, es sey hier zu viel und es sey zu wenig Rücksicht auf die Kantische Philosophie genommen, dient es vielleicht einigermaßen zur Rechtfertigung des Verfassers, daß seine Vorlesungen über diese Philosophie des positiven Rechts, mit andern über die Encyclopädie der gesammten, reinen und empirischen Philosophie, für Juristen, abwechseln, daß also jene noch durch diese ergänzt werden, so wie umgekehrt in diesen gerade das, was in jenen vorkommt, um so kürzer seyn darf. Das Lehrbuch zu dieser philosophischen Encyclopädie —

in

in manchen Punkten ein systematischer Auszug aus allen Kantischen Schriften — wird diesen Sommer hindurch abgedruckt. Vielleicht dient es zur Legitimation des Verfassers in so ferne, als er es wenigstens an seinem Fleiße nicht fehlen läßt, auch die Philosophie zu studieren; in Ansehung des positiven Rechts hofft er sich schon früher so legitimirt zu haben, wie dieß wohl nicht bey allen seinen Tadlern der Fall seyn dürfte.

Einigen von diesen fehlt es offenbar (wie im Buche selbst genug Proben aufgestellt sind) gar zu sehr an allen historischen Vorkenntnissen, sie sind in der Jurisprudenz und in der Geschichte des NaturRechts gar zu unwissend, als daß weder dasjenige, was vorläufig im Civilistischen Magazine B. III. S. 92. und im Lehrbuche der juristi-

stischen Encyclopädie, Zweyter Ver=
such §. 16. II. §. 115 u. ff. noch auch
was hier ausführlich in der ganzen Ein=
leitung, in der juristischen Anthropolo=
gie von §. 98 und von §. 127 an, und
in dem PrivatRechte §. 142, 173, 208
u. ff. und 267 u. ff. von dem Ver=
hältnisse dieses NaturRechts zu den
bisherigen gesagt worden ist, auf sie
Eindruck machen könnte. Aber den
übrigen Lesern, die das Buch um des
Titels willen verwerfen, ist wohl noch
ein Vergleich vorzuschlagen. Der Ver=
fasser hat nähmlich schon so oft gehört,
sein Buch sey kein NaturRecht, wie
man seit **Gerhard, Gundling, Köh=
ler und Achenwall** ihrer so viele hat,
daß er davon hätte überzeugt werden
müssen, wenn er es auch nicht schon
von Anfang an gewesen wäre. Er bit=
tet also seine künftigen Beurtheiler, die=

sen

sen Punkt für eingeräumt zu halten, und für's Erste nur darüber ihre Meynung zu sagen, ob, dem bisherigen, der Politik auch im PrivatRechte ganz entgegen stehen sollenden NaturRechte in seinem Werthe allenthalben unbeschadet, auch Untersuchungen des Inhalts und der Form, wie die, worauf die gegenwärtigen Paragraphen gehen, für einen denkenden Juristen irgend von beträchtlichem Nutzen seyn können, und wohl gar eine Lücke in dem bisherigen philosophischen und juristischen Unterrichte ausfüllen? Wird diese Frage mit Nein beantwortet, so hat der Verfasser seinen Proceß in dieser Instanz verloren; Antworten aber alle Beurtheiler ja, und ist wohl gar jeder von ihnen leicht dahin zu bringen, daß er einräumt, außer seinem eigenen Plane des Naturrechts verdiene freylich keiner so sehr,

wei-

weiter ausgeführt zu werden, als dieser, und der Verfasser habe nur in einzelen Punkten noch gefehlt; so ist dieß gerade das Urtheil, was ihm am angenehmsten und am belehrendsten seyn wird.

Göttingen im Merz 1799.

Einlei-

Einleitung.

§. 1.

Bey dem NaturRechte, das erst in neuern Zeiten angefangen hat, als eine eigene Wissenschaft angesehen zu werden, deren Begriff noch immer neue Bestimmungen erhält, ist es sehr natürlich eine kurze Uebersicht der bisherigen Schicksahle desselben vorangehen zu lassen. Diese wird aber viel lehrreicher, wenn man sich dabey nicht auf den in der That so jungen Nahmen NaturRecht einschränkt, sondern alles das mitnimmt, was zu der Geschichte der Sache selbst gehört, welcher dieser Nahme gegeben werden soll. Also seit wenn und wie hat man in der Rechtswissenschaft philosophirt? Dieß ist die Frage, welche hier zu beantworten seyn wird.

§. 2.

Sobald die Menschen anfingen, statt des thierischen Instincts unter der Herrschaft der

Vernunft zu stehen, bemerkten sie auch einen Unterschied zwischen Recht und Unrecht. Aber erst seitdem es Staaten oder doch ähnliche Gesellschaften gab, unterschied man das, was vor dem Gewissen recht seyn mochte, von dem juristischen (äußern) Rechte. Dieser Staaten waren gleich Anfangs viele, und jeder von ihnen gestattete seinen Mitgliedern auch mehr oder weniger PrivatRechte, d. h. solche, worüber die Regierung nur im Allgemeinen wachte, wovon aber sonst jeder Einzele nach seiner Ueberzeugung Gebrauch machen konnte. So entstand also eine, freylich sehr rohe, Jurisprudenz, wobey sich nothwendig auch bald Vergleichungen zwischen dem, was hier, und dem, was dort Rechtens war, zwischen dem, was bisher als Recht galt, und dem, was in Zukunft gelten sollte, von selbst ergaben.

§. 3.

Bey dem bewunderuswürdigen Volke der Griechen ward auch dieser Theil des menschlichen Denkens, so viel wir wissen, zuerst ausgebildet und kunstmäßig getrieben, wozu freylich die Zerstückelung der Nation in so gar viele kleine Staatchen, die denn doch wieder unter sich in mancherley Verbindung standen, sichtbar beytrug. Es entstand neben den andern

Thei-

Theilen der Philosophie auch Politik, welche von Pythagoras und seinen Schülern in GroßGriechenland practisch gemacht, von den Sophisten in Athen aber blos als ein Gegenstand, woran sie ihre Künste zeigen könnten, angesehen ward.

§. 4.

Sokrates arbeitete diesen verunglückten Denkern auch hier entgegen, so wie in der Ethik, d. h. in der Lehre von dem, was das Gewissen befehle und verbiete. Es ist zwar nicht unwahrscheinlich, daß Platon's politische Ideen diesem seinem Lehrer weit mehr angehörten, als man gewöhnlich glaubt, besonders da auch Aristoteles, bey seinen Einwürfen dagegen, immer den Lehrer, der redend eingeführt wird, und nie den Schriftsteller, der ihn reden läßt, genannt hat. Indessen ist es doch sicherer, wenn wir Platon, den ältesten Schriftsteller über die Philosophie des positiven Rechts, den wir noch haben, als den Urheber von allem ansehen, was er für seinen eigentlichsten LieblingsGegenstand, aus so mancherley Quellen geschöpft hat, daß wir diese unmöglich mehr zu unterscheiden im Stande sind.

§. 5.

Platon also, dessen Nahme lange Zeit in der Philosophie des positiven Rechts fast nur mit Spott genannt ward *), Platon ist bey weitem derjenige Schriftsteller, dessen Werke das ernstlichste Studium und die tiefste Bewunderung verdienen, wenn man sich von den Vorurtheilen, die schon in der ersten Kindheit entstehen müssen, los machen will. Seine VernunftIdee eines vollkommenen Staates geht auf die Auflösung des ganzen PrivatRechts in das öffentliche Recht **).

*) Nicht bey den Römern, denn *fr.* 2. *D.* 50, 11. sagt Callistratus: summae prudentiae atque auctoritatis apud Graecos Plato cum institueret, quem ad modum ciuitas bene beateque habitari possit. Auch schrieb schon **Leibnitz** (Op. T. V. p. 369.) Non ita pridem didicimus plus Platonem in recessu habere, quam vulgo apparet . . Ideam sapientis perfecti vt optimae reip. proponi, vtile est, etsi nusquam detur in terris. Der größte Vertheidiger **Platon's** ist **Kant Crit. der reinen Vern.** S. 372. Ganz anders urtheilt aber von **Platon** noch Herr GJR. **Klein** in seiner nat. R. **Wissensch.** S. 330.

) Nach allem, was Herr HR. **Tiedemann (Argumenta dialogorum Platonis 1785) Herr Prof. **Tennemann** (System der Platonischen Philosophie 1792 u. ff.) und Herr Prof. **Morgenstern** zum bessern Verstehen von **Platon** gethan haben, wäre wohl eine con-

cen-

centrirte Zusammenstellung seiner politischen Grundsätze noch ein wahres Bedürfniß. Diese müßten nicht so wohl aus der dem Nahmen nach viel bekanntern Republik, wo eigentlich die Philosophie des positiven Rechts nur eine erläuternde Episode im fünften Dialoge ausmacht, sondern am meisten aus dem noch größern und späthern Werke über die Gesetze genommen werden. Von beyden hat man sehr gute französische Uebersetzungen, jede in zwey kleinen OctavBänden vom P. Grou. Aber die Sprache ist nicht die einzige Schwierigkeit, sondern die ganze DarstellungsArt paßt zu wenig für das heutige LesePublicum.

§. 6.

Aristoteles, Platon's Schüler und Rival, gab der Politik ihre eigene wissenschaftliche Form. Aber auch ihm fiel nicht ein, daß davon noch eine andere Wissenschaft unter dem Nahmen NaturRecht getrennt werden müßte. Außer seiner eigentlichen Politik *) enthält auch seine Moral und seine RedeKunst manchen erheblichen Beytrag zu der nur wenig über das Hergebrachte sich erhebenden Philosophie des positiven Rechts.

*) Die neuste Uebersetzung ist die mit lehrreichen Anmerkungen von Schlosser (1797) in drey Bänden.

§. 7.

Bey den Römern war das positive Privat-Recht ungleich ausgebildeter, als bey den Griechen. Schon die Entstehungs-Art des Staats aus Einer Stadt, die als Democratie nach und nach ein immer größeres Gebiet bekam, dessen Einwohner keinen Antheil an der Regierung haben sollten, führte die Römischen Rechtsgelehrten sehr bald auf den, für sie, selbst practischen Unterschied zwischen dem eigenen Römischen Rechte, das blos unter Römern gelte *(ius ciuile)*, und dem Rechte, welches aus der Analogie und dem, was bey allen etwas gesitteten Völkern allgemein sey, folge (*ius gentium* im Römischen Sinne des Worts) *).

*) Lehrbuch der Rechtsgeschichte §. 140. und Civ. Mag. B. III. Der Unterschied war sehr practisch, z. B. das Vermögen eines Sclaven, und seine Schulden gegen den Herrn waren zwar nichts juristisches, aber doch sehr wirksam. Eben so seine Verwandtschaften.

§. 8.

Die Bekanntschaft mit der Griechischen Litteratur lehrte die Römer den Ausdruck *naturale* für Φυσικον, κατα Φυσιν Anfangs als gleichbedeutend mit dem, was sie schon längst *ius gentium* genannt hatten, gebrauchen. So phi-

philosophirt Cicero in seiner Moral *), nach griechischen Mustern, auch über Rechtsverhältnisse. Erst im zweyten Jahrhundert nach Christus findet sich aber bey Gellius **) und noch bestimmter bey Ulpian ***) eine genauere Eintheilung des ganzen PrivatRechts (nicht des ganzen Rechts überhaupt) in dreyerley Wahrheiten,

in solche, die aus der thierischen Natur des Menschen folgen (*ius naturale, quod natura omnia* (dieß ist zu viel gesagt) *animalia docuit*),

in solche, die nur bey Menschen, als vernünftigen Wesen, vorkommen, die aber so allgemein sind, daß man glaubte, sie für nothwendige Folgen der vernünftigen Natur ansehen zu dürfen (*ius gentium, quod naturalis ratio apud omnes populos, qui legibus et moribus reguntur, peraeque constituit*)

und in solche, die sich nur bey irgend einem einzelen Staate, z. B. bey dem eigentlichen Römischen, nach seinen individuellen Bedürfnissen, finden (*ius ciuile, ius propriium certae ciuitatis*).

*) Garven's Uebersetzung ist allgemein bekannt.

**) *N. Att.* VII, 3. non iure naturae aut iure gentium ... sed iure legum, rei alicuius medendae aut temporis cauſſa iuſſarum ...

 ***) *fr.*

***) *fr.* 1. §. 2 und ff. *D.* 1, 1. (*de iustitia et iure*), woraus die Stelle in den Institutionen Justinian's 1, 2. (*de iure naturali gentium et ciuili*) genommen ist, worüber theils Theophilus, theils von Ompteda Litt des VölkerR. §. 37 bis 43. commentirt hat.

§. 9.

Aus der thierischen Natur leiteten die juristischen Classiker die Verschiedenheit der Geschlechter und die Fortpflanzung her *); aus der vernünftigen Natur die Religion (Moralität), den Gehorsam gegen Aeltern und Staat, die Vertheidigung gegen unrechtmäßige Gewalt, die Sclaverey, das Eigenthum, aber freylich nur das natürliche, die Verträge, aber auch diese nur zum Behufe der natürlichen Verbindlichkeit, und vom öffentlichen Rechte die leidige Trennung des Menschengeschlechts in verschiedene Staaten und die dabey nie gewiß zu vermeidenden Kriege **). Daß das positive Recht irgend eines Staats bald mehr bald weniger enthalte, als das allgemeine Recht aller andern Völker, schien den Römern eben so ausgemacht, als unbedenklich ***).

*) *fr.* 1. § 3. *D.* 1, 1 . . . Hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio . . .

**) *fr.* 2. *ib.* Veluti erga Deum religio, vt parentibus et patriae pareamus.

fr.

fr. 3. vt vim atque iniuriam propulſemus...

fr. 4. manumiſſiones quoque iuris gentium ſunt ... poſteaquam iure gentium ſeruitus inuaſit ...

fr. 5. ... introducta bella, discretae gentes, regna condita, dominia diſtincta, agris termini poſiti, aedificia collocata, commercium, emtiones venditiones, locationes conductiones, obligationes inſtitutae, exceptis quibusdam, quae a iure ciuili introductae ſunt.

***) *fr.* 6. *ib.* Jus ciuile eſt, quod neque in totum a iure naturali vel gentium recedit, neque per omnia ei ſeruit. Itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi, ius proprium i. e. ciuile efficimus.

§. 10.

Die Ausbreitung der chriſtlichen Religion und ihre Erhebung zum Cultus des Staats im Römiſchen Reiche hatte auf die Philoſophie des Rechts faſt gar keinen Einfluß. Die ewig wahren, aber eben darum blos formalen Lehren des Stifters dieſer Religion und ſeiner erſten Schüler: Gebet dem Kaiſer was des Kaiſers iſt und Gott was Gottes iſt, — Man muß Gott mehr gehorchen, als den Menſchen, — Seyd unterthan aller Obrigkeit, die Gewalt über euch hat, — waren in ihrer Anwendung gar zu mancher Mißbräuche fähig. Und ſelbſt die beſtimmtern Erklärungen gegen PrivatEigenthum (Verkaufe

was du hat und gib's den Armen), gegen Vielweiberey und Scheidung, gegen den Eid, gegen Forderungen und Processe, ließen noch den Ausweg übrig, daß das Gegentheil doch wohl um der HerzensHärtigkeit willen positives Recht seyn könne *). So viel ist ausgemacht, in Justinian's Compilation kam nichts, was er als ein blinder Heyde nicht eben so gut hätte aufnehmen lassen können.

*) Gegen die einmahl bestehende Sclaverey insbesondre kommt nirgends etwas vor, man müßte denn die Ermahnungen an die Eigenthümer, ihre Sclaven menschlich und gütig zu behandeln und der Moralität eingedenk zu seyn, welche durch die Sclaverey nicht wegfalle, für eine Mißbilligung der Sclaverey überhaupt halten wollen. S. Herrn D. Ammon's Christliche Sittenlehre S.267. (Zw. Aufl.).

§. 11.

Im MittelAlter gab das Justinianische Rechtsbuch dem Compilator Gratian und den Glossatoren zwar den Nahmen *Jus naturale*, und Aristoteles gab den Scholastikern mannichfaltige Gelegenheit über *Jus* und *Justitia* zu speculiren, zu distinguiren und zu disputiren. Daß man dabey mit unter auf manche scharfsinnige metaphysische Bemerkung stieß, ist freylich nicht zu leugnen *), aber im Ganzen interessiren uns diese Versuche sehr wenig, wel-

welche mehr nur auf die theologische Moral als auf den philosophischen Theil der Rechtsgelehrsamkeit gingen.

*) Thomas von Aquino definirt die Gerechtigkeit durch Gleichheit, Verhältnißmäßigkeit: Jus est aliquod opus adaequatum alteri secundum aliquem aequalitatis modum, der entweder in der Sache selbst liege, oder durch Willkühr gemacht werde, und zwar entweder durch Willkühr der Partheyen oder der Regierung. Ferner sagt er: "Necessitas legis humanae manat ex eo, quod lex naturalis vel diuina generalis est, et solum complectitur quaedam principia morum per se nota, et ad summum extenditur ad ea, quae necessaria et euidenti elatione ex illis principiis consequuntur. Praeter illa vero multa alia sunt necessaria in rep. ad eius rectam gubernationem."

§. 12.

Nach dem Wiederaufleben der alten Litteratur entstand bald die Gelegenheit, die dadurch geübte Denkkraft auch auf Rechtsgegenstände anzuwenden, jedoch hauptsächlich nur auf die des öffentlichen Rechts. Am meisten trug dazu ohne Frage die unter dem Nahmen der Reformation bekannte Umkehrung eines großen Theils der bisherigen Meynungen und Pflichten, die im 16ten Jahrhundert anfing, bey. Die ganze kirchliche Verfassung ward dadurch umgestürzt, und wo entweder die ganze

ze Regierung oder ein Theil derselben (der Regent ohne die Stände) sich diesen Neuerungen widersetzte, weil in den aufgestellten Grundsätzen Kraft genug zu noch viel grösstern Bewegungen lag, da ward oft die Explosion dadurch nur um so heftiger.

§. 13.

Der Bauernkrieg und das tausendjährige Reich der Wiedertäufer gingen zwar schnell genug vorüber, so wie in Deutschland überhaupt durch die Bereitwilligkeit der meisten erblichen Regenten, sich selbst an die Spitze der neuen kirchlichen Parthey zu stellen, die Gefahr dieser Gährungen gar sehr gemindert ward. Hingegen in Schottland war es unter Maria das Interesse der Reformatoren, und in Frankreich unter Henrich IV. das Interesse der Catholiken, die Gründe der monarchischen Verfassung zu erschüttern. Der Streit mit den Monarchomachen begann *).

*) 1579 BRUTUS *Vindiciae contra tyrannos* (LANGUET nach Gundling Disc. über die Polit. S. 84.) 1580 BUCHANAN *de iure regni apud Scotos.* Dagegen 1600 BARCLAY *de regno et regali potestate.*

§. 14.

Die vereinigten Niederländer hatten gegen ihren König, Philipp II. von Spanien

und

und seine Nachfolger gefochten, ohne sich viel auf gelehrte Controversen einzulassen. Erst in der letzten Hälfte dieses langwierigen Krieges, da unterdessen schon unter den Revolutionairen selbst eben so heftige Streitigkeiten ausgebrochen waren, und da bey Gelegenheit des dreyßigjährigen Krieges in Deutschland, fast die ganze Europäische Menschheit blos darauf dachte, sich unter einander zu morden und zu plündern, erst da trat ein Holländer, ein Republicaner, der sich aber in eine Monarchie geflüchtet hatte, auf, um die Könige und Staatsmänner seiner Zeit über das, was in ihren Handlungen Recht und Unrecht sey, zu belehren, und zwar mit dem erwünschtesten Erfolge, wenn seine Absicht nur dahin ging, recht berühmt zu werden, mit einem weit weniger vollständigen aber, wenn er das Unglück der Menschheit unmittelbar mindern wollte.

§. 15.

Hugo de Groot, ein Rechtsgelehrter, der aber auch in den Alten und in der Theologie sehr bewandert war, schrieb 1625 (alt 42 J.) ein Werk *de iure belli et pacis*, worin er mit gar vielen Beyspielen bewies, wie man es sonst in allen den Angelegenheiten, welche unter unabhängigen Völkern vorfallen könnten,

gehalten habe, und wie die Handlung eines jeden von Dichtern und Prosaikern, von biblischen und ProfanSchriftstellern angesehen worden sey, und insbesondre nach Gottes Wort angesehen werden sollte.

§. 16.

In demselben Jahre bestieg Carl I. den Englischen und Schottischen Thron, und bey den Streitigkeiten über die Verfassung des Staats und der Kirche in seinen beyden Königreichen, ward auf der einen Seite alles, was gegen die Monarchien gesagt worden war, besonders von John Milton wiederholt, auf der andern aber bemühte sich ein tiefsinniger, an mathematische Schärfe geübter, Denker, Thomas Hobbs (der Philosoph von Malmesbury) seinen Landsleuten zu zeigen, daß sobald jeder im Staate nach seiner Ueberzeugung leben wollte, ohne auf die politischen und kirchlichen Gesetze zu sehen, ja sogar sobald nicht unumschränkte Gewalt in den Händen eines Einzigen sey, ein ewig rechtloser Zustand entstehen müsse *).

*) *De ciue* 1642. (alt 54 J.) *Leviathan, or concerning common wealth* 1651.

§. 17.

§. 17.

Hobbs lebte noch und war mit seiner Freygeisterey selbst bey der Königlichen und Bischöflichen Parthie nicht ganz sicher, als Sam. Pufendorf die Meynungen desselben in Büchern *) und als academischer Lehrer erst zu Heidelberg, wo für ihn eine Professur des natürlichen Rechts gestiftet ward, dann zu Lunden ausbreitete. Offenbar trug aber auch er keine Philosophie des positiven Rechts, sondern bloße philosophische Moral vor, die er der Jurisprudenz auf der einen, und der theologischen Moral auf der andern Seite entgegensetzte. Dafür verketzerten ihn die Theologen, besonders in Leipzig, aber auch Leibnitz schätzte ihn nicht sonderlich **).

*) Elementa iurisprudentiae vniuersalis 1660 (alt 28 Jahre). De iure naturae et gentium 1672. De officio hominis et ciuis 1673.

**) *Op. V. p.* 358. Ueberhanpt sagt er vom damahligen NaturRechte: magis sermonibus celebratur quam negotiis adhibetur.

§. 18.

Unterdessen hatte in England Sir Robert Filmer, ein Mann, dessen Scharfsinn selbst seine Gegner eingestehen, und der für die HexenProcesse in seinem Vaterlande das ward, was lange nachher Thomasius in Deutschland, für seinen Satz, der einzige

Zu-

Zustand, worin aller Streit über den Vorzug einer von zwey unabhängigen Partheyen vermieden würde, sey die absolute Monarchie, einen neuen Beweis in der Bibel gefunden, der sonderbar scheinen muß, wenn man auch noch so sehr an die Sitte des Jahrhunderts gewöhnt ist, alles aus der Bibel zu beweisen. Adam war, wie Filmer behauptete, der erste unumschränkte Monarch, nach seinem Tode sein ältester Sohn, und jetzt ist es ein Postulat, daß jeder König für seine Unterthanen der rechtmäßige Erbe Adam's sey *).

*) Ich habe von Filmer noch gar keine weitere Nachricht finden können. Die Sammlung seiner Schriften, die nach dem Tode des Verfassers sein Sohn 1680 herausgab, ist in Octav, und enthält außer dem *Patriarcha* auch Betrachtungen über die Englische Verfassung, und Noten zu Aristoteles, Grotius, Hobbs u. a.

§. 19.

Zur Widerlegung dieses Buches erschienen nach der Vertreibung Jacob's II. zwey Werke, die man in Deutschland wenig aus der ersten Hand zu kennen scheint, vielleicht weil beyde Englisch geschrieben sind, die aber mittelbar und spätherhin doch sehr großen Einfluß auf die deutschen Systeme gehabt haben. Der Oberste Algernon Sidney ward

uns

unter andern wegen des Manuscripts von seinem Buche gegen Filmer*) hingerichtet (1683 alt 61 Jahre). Noch ehe dieses nach seinem Tode (1698) gedruckt ward, erschien ein ähnliches Werk von John Locke, dem Wilhelm's III. Thronbesteigung den Weg in sein Vaterland wieder eröffnet hatte**). Beyde Anti Jacobiten gründeten die Rechte eines Monarchen auf einen freywilligen und ausdrücklichen Vertrag, der, ihrer Meynung nach, durchaus mit manchem Vorbehalte verclausulirt seyn müsse.

*) *On civil government* ein QuartBand.

**) *Two treatises of government, in the former the false principles and foundation of Sir Robert Filmer ... are detected etc.* 1690. (alt 58 Jahre).

§. 19. b.

In Frankreich und in Holland erregten die Verfolgungen Ludwig's XIV. bey den Hugonotten und ihren Glaubensbrüdern vielen Eifer für die Rechte des Volks gegen die unumschränkte Gewalt, zumahl da man auch durch die Theilnahme an den Englischen Angelegenheiten gewöhnt worden war, unumschränkte Monarchie als ein Symptom und eine Beförderung der catholischen Religion zu bestreiten, und im Gegentheil die Rechte des

Parlaments und des Volks zugleich mit dem Protestantismus zu vertheidigen. Die Entstehung der unumschränkten Monarchie in zwey protestantischen Ländern Dänemark und Schweden hatte auf die Litteratur zu wenig Einfluß, als daß sie zum Gegenbeweise hätte dienen sollen.

§. 20.

Im protestantischen Deutschland beschäfftigte man sich unterdessen mit den Streitigkeiten über die Existenz eines allgemeinen göttlichen positiven Rechts und andre solche Reste der Pufendorfischen Schule. Christian Thomasius (geb. 1655) vertheidigte diese Meynungen nur so lange, als man sie noch für Ketzerey hielt. Nachher gab er durch seine Trennung des *iustum* vom *decorum* und *honestum* die erste Veranlassung, daß seine Schüler und die Schüler von diesen, den Theil der Moral unter dem Nahmen Naturrecht absonderten, der mit dem positiven Rechte das gemein habe, daß dabey Zwang eintreten könne. Daran dachte aber niemand, daß zu diesem Zwange, wenn er fest stehen sollte, durchaus auch so wie beym positiven Rechte ein juristischer Zustand, nähmlich der Staat, gehöre. Sonst ist allerdings Thomasius vorzüglich merkwürdig, weil er und seine Parthey, Gundling und Heineccius, die ganze Philoso-

losophie neben der Jurisprudenz bearbeite-
te, freylich ohne bey jener genug auf diese
Rücksicht zu nehmen *). Daß er die damah-
lige Metaphysik verachtete, wird ihm wohl
niemand übel nehmen, der weiß, was die da-
mahlige Metaphysik war.

*) In Herrn Prof. Fülleborn's Beyträ-
gen zur Gesch. der Philosophie steht im
vierten Stücke S. 1 bis 115 ein lehrrei-
cher Aufsatz über Thomasius Philosophie,
mit Auszügen aus seiner Logik und Moral.
Man vergleiche damit G. G. Anz. von
1798 (13 Oct.) S. 1627. "Merkwürdig ist
„es, daß der große Fleiß, den so viele Ju-
„risten seit Thomasius Zeiten auf eine über-
„schwengliche Menge von Tractaten und
„Compendien über das NaturRecht allein
„verwandt haben, von den Philosophen so
„wenig geachtet wird. Vielleicht ändern sich
„die Zeiten, wenn die Juristen die gesammte
„Philosophie bearbeiten und dadurch die Phi-
„losophen entbärlich machen. —" Ich be-
fürchte freylich, diese Stelle nicht ganz zu
verstehen, denn die Meynung kann wohl
nicht die seyn, weder daß vor Thomas
die Juristen sich nicht mit dem NaturRechte
beschäfftigt hätten, denn de Groot, Pu-
fendorf, Cocceji und unzählige andere wa-
ren ja Juristen, noch daß die Juristen, wel-
che seit Thomas im NaturRechte geschrie-
ben haben, z. B. Schmauß, Achenwall,
Höpfner, Hufeland, Schmalz, Klein,
von den Philosophen weniger geachtet wür-
den, als die Nichtjuristen im Durchschnitte.

Weil aber doch einmahl von Thomas und von Juristen und Nichtjuristen (bloßen Philosophen) die Rede ist, so mag noch folgende Stelle aus Thomasens Cautelen ... zu Erlernung der Rechtsgelahrtheit (Zw. Ausg. 1729.) S. 68 hier stehen: "Dannenhero sollte billig eine jede von diesen vier „Facultäten der andern hülfreiche Hand bieten und sich nicht nach Kriegs Manier verpallisadiren und verschanzen, noch viel weniger aber die Lehrer der andern Facultäten, welche über ihr Gehege, das sie in ihren närrischen Gedanken sich einbilden, nur „einen Fuß breit schreiten, gleichsam pfänden, und mit einem großen Lermen ad iudicium finium regundorum provociren."

§. 21.

Ein Privatdocent in Jena, Ephr. Gerhard, welcher Beyer's und Bierling's Hefte benutzt zu haben selbst gesteht, schrieb 1712 (alt 30 J.) das erste sehr kurze Lehrbuch einer solchen juristischen Moral, nach welcher auch Nic. Hier. Gundling's und Henr. Köhler's Bücher erschienen. Es sollte eine Jurisprudenz für das seyn, worüber es keine Jurisprudenz geben kann. Man untersuchte gar gründlich, in welchen Fällen erst jeder Mensch den andern überhaupt, dann jeder Contrahente den andern, ferner der Mann seine Frau, das Kind seinen Vater, die Unterthanen ihren Regenten und endlich im Gro-

ßen

gen ein Volk das andre zwingen, d. h. allenfalls auch todschlagen *) dürfe, wenn man von aller Klugheit und Menschlichkeit abstrahire, und sich im einzelen Falle durch das Nothrecht die Theorie nicht verrücken lasse. Niemand fiel es, in der Hitze des Streites über das Erste Princip, auf, daß man fast immer auf die Sätze unsers heutigen gemeinen Rechts herauskam, man mochte die Untersuchung angefangen haben, mit welchem Princip man wollte.

*) Es gibt keine Wissenschaft, die so eigentlich verlangt, daß man sich auf ihre Sätze müsse todschlagen lassen, wie dieses natürliche TodschlagsRecht, vulgo natürliches ZwangsRecht, oder NaturRecht genannt, dessen Controversen denn freylich dadurch eine ganz andre Gestalt bekommen. In allen angewandten Wissenschaften werden wohl immer und ewig verschiedene Meynungen seyn, aber man kann es doch eher ertragen, wenn der Eine z. B. sagt, es ist besser die Testamente abzuschaffen, und der Andre, es ist besser sie beyzubehalten, als wenn in zwanzig Compendien steht, A dürfe den B todschlagen, wenn C im Naturstande ein Testament zum Besten von A gemacht habe und B dieses nicht respectire, nach zwanzig andern Compendien aber schlägt B gerade in demselben Falle den A todt.

Dagegen hat man zwar eingewendet, es gebe doch auch einen Zwang, der nicht bis aufs Todschlagen gehe, z. B. ja auch im positiven

tiven Rechte. Bey jedem Zwange muß aber, wenn er durchgesetzt werden soll, zuletzt auch die Möglichkeit zu töden gestattet seyn. Die Unwahrscheinlichkeit, daß es dazu komme, z. B. daß der, welchen der Richter ins Gefängniß stecken will, sich widersetze, und dadurch nöthige, auf ihn zu schießen, ändert an dem Rechte selbst nichts. Wer gezwungen werden soll, den muß man allenfalls auch töden dürfen.

§. 22.

Nur wenige hielten es der Mühe werth, auch darüber Betrachtungen anzustellen, wie es denn unter Voraussetzung eines Staats, aber abstrahirt von seinem individuellen positiven Rechte, mit den juristischen Rechten seiner Bürger unter einander stehe, um etwa daraus das positive Recht zu ergänzen. Gerade weil hier ein Richter eintrat, hielten andre dieses Allgemeine bürgerliche Recht für viel entbärlicher, oder weit mehr für eine Nebenrücksicht bey dem Studium des positiven Rechts, als das eigentliche NaturRecht, das AllgemeineStaatsRecht und das AllgemeineVölkerRecht, wo kein Richter und kein positives Gesetz helfen konnte, wo also nichts half, als das Compendium.

§. 23.

So hatte sich das s. g. NaturRecht unter den Händen ziemlich unphilosophischer Juristen ausgebildet, als es gegen die Mitte dieses Jahrhunderts auch von unjuristischen Philosophen bearbeitet zu werden anfing. Christian von Wolf (geb. 1679) zeigte zuerst den Juristen, was sich alles mit der Philosophie anfangen ließe, und wie man, wenn nur erst eine reichhaltige Definition da stehe, alles aus dieser wieder herausnehmen könne, was man hineingelegt habe. In seinem Bändereichen Werke über das NaturRecht kamen auch die GewissensPflichten wieder vor, vorzüglich vergrößerten es aber die vielen Theile des positiven Rechts, welche darin *methodo mathematica* abgehandelt waren, wie z. B. das LehenRecht und das WechselRecht. Darics (1742 alt 28 J.) *) und Nettelbladt (1748 alt 29 J.) **) freuten sich, daß man nun endlich ein für die Jurisprudenz ganz passendes NaturRecht, ein *ius completum*, zur Ergänzung aller positiven Rechte, besitze.

*) In der zweyten Auflage rühmt er, daß er täglich einige hundert Zuhörer habe.

**) Civ. Mag. B. II. S. 39.

§. 24.

Auf der andern Seite behauptete Schmauß, es gehöre gar weniges in das NaturRecht, und was man bisher dafür ausgegeben habe, sey größtentheils nur allgemeines positives Recht *). Die Mittelstraße schien Achenwall am besten getroffen zu haben, besonders seitdem er in der dritten Ausgabe (1755 alt 36 Jahre) das von Pütter (1750 alt 25 J.) dazu ausgearbeitete allgemeine PrivatRecht der zwey ersten Ausgaben **) wegließ. Einige Zeit nachher ward Feder (1769 alt 29 J.) auch in diesem Theile der Philosophie sehr oft zum Muster genommen, so wenig auch seine Mäßigung und Billigkeit gerade zu einer solchen TodschlagsMoral (§. 21 *.) paßte ***). Er selbst hat nachher sehr viel dazu beygetragen †), Höpfner's wegen der Kürze und der Litteratur zum Lehrbuche so bequemes ††) NaturRecht eine Zeit lang herrschend zu machen.

*) Entwurf eines collegii iuris praeparatorii (1737) II. 1. im Civ. Mag. B. II. S 383.

**) Civ. Mag. B. III. S. 93. Pütter's Selbstbiographie B. I. S. 230.

***) "Ich gestehe, daß es mir Anfangs einige Ueberwindung kostete, den Nahmen des Rechtes der Natur auf das bloße äußere ZwangsRecht einzuschränken. Unterdessen hielt ich es zuletzt doch für das Beste, nicht nur weil nunmehr die Meisten an diese Bedeu-

deutung gewöhnt sind, sondern . . auch . . weil ich glaube, daß der wahre Zweck dieser Wissenschaft ... welcher aus dem Verhältnisse dieses Theils der practischen Philosophie zu den übrigen sich ergibt, kein anderer ist" ... **Vorrede zur ersten Ausgabe.** "In dem ersten Theile des NR. habe „ich mich noch immer nicht zu der gewöhnlichen Weitläuftigkeit entschließen können, „weil, wie die Sache insgemein getrieben „wird, daß man nähmlich die kunstmäßigen, „aber doch willkührlichen, Bedeutungen der „Worte angibt, und die sonnenklaren Folgerungen darunter setzt, es mir zu sehr unter der Würde und dem Zwecke der Philosophie . . zu seyn scheint; wie es aber geschehen könnte, ... daß man moralisch politisch über die in Ansehung der Angelegenheiten einzeler Menschen ... zu gebenden „Gesetze philosophirt, nicht nur wider die „von den Mehresten nun angenommenen „Grenzen des NR., sondern was die Hauptsache, für mich zu schwehr ist." **Vorr. zur zweyten Ausgabe.** Wer kann dieß lesen, ohne die Fortschritte der Philosophie seit Feder zu bewundern! Für manche Kantianer und HyperKantianer ist nichts zu schwehr, oder was es gar zu offenbar wäre, das verachten sie.

†) Gött. G. A. v. 1781. Zug. 4.

††) Wenk's Höpfner S. 34.

§. 25.

Hauptsächlich durch Feder und durch Garve *) wurden in Deutschland die Schrif-

ten der Engländer, Franzosen und Italiäner mehr bekannt, welche die Philosophie des positiven Rechts anders, als in academischer Rücksicht, bearbeitet hatten **), ohne viel Notiz davon zu nehmen, wie man bey uns das halb juristische und halb philosophische Collegium abgezäunt habe, damit es weder dem Collegium über die Moral noch dem über die Politik, oder über das Europäische positive VölkerRecht Abbruch thue, und ohne überhaupt von diesem Zweige der deutschen Litteratur viel mehr zu kennen, als was von Barbeyrac übersetzt war und etwa höchstens noch Wolf.

*) Von diesem Philosophen in der ächten Bedeutung des Worts, wie ihn selbst Kant characterisirt, sind vorzüglich merkwürdig: Anmerkungen zu Cicero von den Pflichten, besonders der Anhang, welcher bey der Auseinandersetzung des Verhältnisses zwischen Moral und Politik, die Gerechtigkeit so ziemlich auf den juristischen Zustand einschränkte, zum großen Aergernisse derjenigen Philosophen, welche unter unabhängigen Völkern eben so gut zwischen dem, was juristisch, und dem, was sittlich recht sey, unterschieden, wie irgend in einem positiven Rechte. S. Herrn GJR. Klein's Schreiben an Garve über den Unterschied zwischen Zwangs- und Gewissens-Pflichten, und die darüber entstandene Fehde im Civ. Mag. B. I. S. 232.

*) Wer

**) Wer nur ein wenig die ausländische Litteratur mit der deutschen vergleicht, dem muß es auffallen, wie bey uns fast alle wissenschaftliche Schriftstellerey vom Catheder ausgeht, und zum Catheder zurückkehrt. In der ganzen übrigen Christenheit gibt es wohl nicht so viele academische Docenten und so viele Compendien, als in Deutschland allein.

§. 26.

Einer der merkwürdigsten, aber Anfangs gar wenig bemerkten und auch seitdem nicht genug gekannten auswärtigen Schriftsteller, ist Dav. Hume, der Vorgänger Kant's. Es ist wohl nicht möglich, über die menschlichen Pflichten und Rechte, als einen Gegenstand der Erfahrung, scharfsinniger zu philosophiren, als er gethan hat *).

*) Zuerst *on human nature* der dritte Band (1740 alt 29 J.) und umgearbeitet *Inquiry concerning the principles of morals* (1752) das Buch, welches er selbst in seiner Biographie für sein bestes erklärt. (Anderer Meynung ist Garve Verm. Vers. B. II. S. .). Jetzt steht es in seinen *Essays and Treatises* B. III. der Basler Ausgabe. Man muß aber auch viele einzele Aufsätze in den vorhergehenden Bänden damit vergleichen, besonders den 12ten im zweyten Bande: *on the original contract*, und den 13ten *on passive obedience*. Ins Deutsche ist, so viel ich weiß, nur das erste, vom Verf. selbst

selbst für höchst unvollkommen erklärte Werk übersetzt worden.

§. 29.

Viel bekannter ist unter uns Montesquieu, der über die verschiedenen positiven Rechte so witzige Bemerkungen machte, wie man nie geglaubt hätte, daß sie sich über einen so trocknen Gegenstand machen ließen. Sein Buch *de l'esprit des loix* (1749 alt 60 J.), worin er so viele Winke seiner *lettres Persannes* (1721) weiter ausführte, würde aber freylich für Philosophen und Rechtsgelehrte viel brauchbarer seyn können, wenn es blos für sie geschrieben wäre; nun aber vermeidet es die eigentliche Jurisprudenz, das PrivatRecht, gar zu sehr, um sich in das öffentliche Recht zu werfen, und das Schlimmste dabey ist, daß nun doch so viele Leser glauben, die philosophische Seite der positiven Jurisprudenz sey durch ihn völlig erschöpft *). Die systematische Form ist absichtlich vermieden, und so geht Montesquieu nicht das ganze RechtsSystem durch, sondern bald hebt er eine einzele Lehre desselben, bald einen einzelen Umstand in der Lage eines Staats heraus, um daran den Einfluß der Umstände auf die Rechtssätze anschaulich zu machen.

*) Be=

*) Besonders häufig wird dieser Irrthum von NichtJuristen begangen; Als eine ehrenvolle Ausnahme nenne ich Herrn D. Flatt, der in seinen **Vermischten Versuchen** S. 111. sehr richtig bemerkt, die Philosophie des positiven Rechts sey nach allem, "was Montesquieu und andere vorgearbeitet haben, „immer noch sehr schwierig."

§. 28.

Noch mehr Aufsehen erregte nachher J. J. Rousseau durch seine bittere Rüge der Mißbräuche, die von unserer auf Eigenthum gebauten bürgerlichen Verfassung unzertrennlich sind. Es ist merkwürdig, wie viele durch den Titel derjenigen von seinen Schriften *), die am häufigsten im NaturRechte genannt wird, *du contract social* (1762 alt 50 Jahre), sich verführen lassen, ihm gerade die Meynung zuzuschreiben, die er im ganzen Buche bestritten hat, nähmlich die Gründung der RegentenGewalt auf einen mit dem Regenten eingegangenen Vertrag **).

*) Hierher gehört vorzüglich noch *Discours sur les fondemens et les progrès de l'inégalité parmi les hommes* (1754). Aber in allen seinen nicht die Musik betreffenden Schriften sind sehr lehrreiche Winke.

**) *Liv. III. Ch.* 16. "*que l'institution du gouvernement n'est point un contract.*" Ohngefähr eben so hat Voltaire das *Projet de*

paix

paix perpétuelle ganz mißverstanden; zu seiner Entschuldigung dient aber freylich, daß Rousseau's Prüfung desselben nicht erschienen ist.

§. 29.

Eine ganze Classe von Schriftstellern machen die Economisten oder Physiocraten und ihre Gegner aus. Erstere sind hier nicht sowohl wegen ihres *impot unique* und anderer Schibolethe dieser Parthey zu bemerken, als vielmehr, weil sie zuerst das positive Recht aus lauter Principien *a priori* zusammensetzen, und gegen ihre *évidence* gar keinen Einwurf aus der Erfahrung hören wollten *).

*) Die freye Ausfuhr des Getraides folgerten sie aus dem Begriffe des Eigenthums, und wenn man ihnen entgegensetzte, daß dabey Tausende verhungern würden, antworteten sie: *Les besoins ne sont pas des droits, et les droits sont avant tout.* Gerade so wie jetzt wohl die PseudoKantianer fragen: "Wann werden die Empiriker unrecht (*nefas*) und schädlich (*perniciosum*) unterscheiden mögen?"

§. 30.

Unter den Gegnern der Physiocraten sind noch jetzt besonders merkwürdig Mably, von allen neuern Schriftstellern über Philosophie des positiven Rechts derjenige, welcher sich

den

den Alten am meisten nähert *), Ferd. Galiani, der das Muster eines geistreichen und dabey doch gründlichen Dialogs gegeben hat **), und Linguet, dessen Schrift gegen Montesquieu auch wieder da abbricht, wo sie für die Jurisprudenz am lehrreichsten hätte werden können ***).

*) Das Buch *de la législation* enthält aber hauptsächlich nur den allgemeinen Grundsatz, daß der Staat mehr auf Tugend als auf Reichthum zu sehen habe.

**) *Dialogues sur le commerce des blés* (1770 alt 2.). Eine neue Ausgabe ist 1795 zu Berlin erschienen.

***) *Théorie des loix civiles* 2. Bände (1770 alt 2. 2.). Nur Sclaverey, Ehe und älterliche Gewalt sind darin abgehandelt, erstere am besten.

§. 31.

Die Philosophie des Criminal-Rechts ward besonders seit Beccaria *) und Voltaire **) ein Lieblingsgegenstand der philosophisch juristischen Untersuchungen. Ihr widmete Filangieri den dritten und vierten Band (der Seitenzahl nach mehr als ein Drittheil des Ganzen) seiner *Scienza della legislazionone*, wovon in allem 7 Bände erschienen sind (zwischen 1781 und 1785 alt 2.), ohne daß jedoch gerade die für die Jurisprudenz wich-

tig-

tigsten Lehren, das Eigenthum und das Familien-Recht, abgehandelt wären, weil damit der Beschluß gemacht werden sollte, und der Verfasser zu früh starb.

*) Dei delitti e delle pene (17 alt J.) deutsch: Das unsterbliche Werk des March. Beccaria. Nicht sehr vortheilhaft urtheilt davon Kant Met. AGr. der Rechtsl. S. 202.

**) 1766 (alt 72 J.) schrieb er in der Sache von de la Barre, Calas und Sirven. S. den 41ten Band seiner *Oeuvres complettes*.

§. 32.

Die Americanische Revolution wirkte nicht sowohl unmittelbar durch die neuen theils antiroyalistischen Schriften von Payne *), Priestley, Price und andern, theils die royalistischen, worunter etwa Tucker †) und Delolme ††) gehören, als vielmehr dadurch, daß nun ganz Europa einer öffentlichen Disputation über diese Gegenstände zuhörte, und daß nahmentlich einige tausend Franzosen nach America kamen, wo sie an Ort und Stelle manches ganz anders lernten, als man sie es bisher zu Hause hatte lehren dürfen. So was kann freylich mehr Einfluß haben, als eine academische Disputation oder ein noch so besuchtes Collegium auf einer deutschen Universität.

*) Com-

*) *Common sense* (1776) übersetzt in Dohm's Materialien B. I.

†) *On civil government* (1781). Nebenher ist dieses Buch auch als eine auf Rechnungen gegründete Widerlegung derjenigen zu empfehlen, welche den Einfluß der Krone in England aus einem BestechungsSysteme herleiten wollen, wie noch Kant (Streit der Facultäten S. 155.) gethan hat.

††) *Constitution of England.*

§. 33.

Die neuen Gesetzgebungen, welche Catharina II projectirte, Friedrich II und Friedrich Wilhelm II bedächtig, Josef II aber rasch zu Stande brachte, sind weniger wegen ihres Einflusses auf die Philosophie des positiven Rechts *), als vielmehr um deswillen merkwürdig, weil zumahl die Preußische als das Resultat derselben, wie sie in dieser Periode war, angesehen werden kann **).

*) Schlosser's Briefe über die Gesetzgebung überhaupt und den Entwurf des Preußischen Gesetzbuchs insbesondre 1789. Fünfter Brief . . . insbesondre über dessen Apologie in den Annalen der Preußischen Gesetzgebung 1790. — von Eggers Bemerkungen zur Verbesserung der deutschen Gesetzgebung Th. I. 1798., als ein Auszug aus seinen Preißschriften.

**) Der Geist der Preußischen Regierung, wie sie unter Friedrich II war, hat mit der da-

mahligen Jurisprudenz, wie sie Nettelbladt und Daries vortrugen, das allgemeine Land-Recht erzeugt, und es ist eine lehrreiche Untersuchung, in welchen Stücken das Kind seinem edlen und kraftvollen Vater, und in welchen es seiner Mutter nachartet. Die Aufforderung zu einem NaturRechte, wie dem Preußischen positiven Rechte anpassend gemacht, wo nicht gar davon abstrahirt sey, ist schon sehr verschieden beurtheilt worden. Man vergleiche etwa Civ. Mag. B. II. S. 41. mit der oben (§. 20 *.) angeführten Recension in den G. G. A.

§. 34.

Wenn man in der Geschichte einer Wissenschaft irgend ein einzeles Jahr zur Epoche annehmen dürfte, so könnte man wohl sagen, das Jahr 1785 sey eine für die Jurisprudenz überhaupt und ihren philosophischen Theil insbesondre. Noch ohne Rücksicht auf die Kantische Philosophie, wovon Kant's Grundlegung zur Metaphysik der Sitten (§. 38.) und Hufeland über den Grundsatz des Natur-Rechts (§. 39.) in dieses Jahr gehören, zeichnet es sich durch Reitemeier's (alt 30 J.) Encyclopädie und Geschichte der Rechte in Deutschland *), durch Flatt's (alt 26 J.) Ideen zur Revision des NaturRechts oder Prolegomena eines neuen ZwangsRechts **), und wenn für die Leser des gegenwärtigen Buches eine kleine Schrift einiges Interesse hat,

ohne

ohne welche dieses selbst wohl nie erschienen wäre, auch durch die Preißschrift über den Grund der Römischen IntestatErbfolge ***) aus.

*) S. 277. "Hierbey leistete die verbesserte Philosophie gute Dienste, besonders das .. NaturRecht und die .. allgemeine Politik; Man ist aber in dieser Untersuchung mehr bey dem Allgemeinen stehen geblieben, als in die besondern Gründe der in Deutschland gültigen Rechte eingedrungen" ... Von S. 20 bis S. 31. steht eine Skize eines allgemeinen positiven Rechts und im ganzen Buche gar manches, weswegen ich dasselbe dankbar als den Keim des gegenwärtigen erkenne.

**) Vermischte Versuche S. 5. "Ich will versuchen, ... durch eine Art von litterarischer Deduction ... Sie zu der Idee hinzuleiten, daß NaturRecht, im neuern Sinne, entweder gar nicht oder doch nicht in dem Umfang und in der Form, die es jetzt hat, zu der Zahl der Wissenschaften gehöre." — (Dabey nimmt der Verfasser auf die damahls sehr erheblichen Streitigkeiten über MendelsSohns Jerusalem mehr Rücksicht, als er jetzt wohl selbst thun würde.) S. 110. "Könnte man also nicht vielleicht das s. g. NR. in ein ZwangsRecht verwandeln, das sich blos auf Staaten und auf solche Gesellschaften, die unter dem Schutze und der Aufsicht des Staats stehen, einschränkte? ... Könnte man nicht eine Wissenschaft bilden, deren Gegenstand allgemeine Entscheidung

der Frage wäre: Welche Pflichten kann der Gesetzgeber eines Staats, welche Pflichten soll er für ZwangsPflichten erklären?" ... Civ Mag. B. I. S. 11. und B. III. S. 100., wo auch Hofacker erwähnt ist, dessen Plan erst nach seinem Tode bekannt ward.

***) *De fundamento successionis ab intestato, ex iure Romano antiquo et nouo, Commentatio ... praemio ornata ...* Feder war einer der drey Lehrer des Verfassers, (Pütter und Spittler sind die beyden andern) die von dieser Schrift Gelegenheit nahmen, ihm die Aussicht zu einer hiesigen Professur zu verschaffen. Feder's Absicht war, der Verfasser sollte das NaturRecht als eine Philosophie des positiven Rechts, neben ihm lesen, welches dieser nun, seitdem Feder die Universität verlassen hat, wirklich liest. Gibt es also wohl eine gerechtere Dedication, als die des gegenwärtigen Lehrbuchs?

§. 35.

Den auffallendsten Einfluß auf die Schicksahle des NaturRechts hatte aber, und besonders von demselben Jahre an, die durch Kant bewirkte Revolution in der Philosophie, welche zwar bis jetzt sich meist nur auf Deutschland eingeschränkt hat, von welcher aber wohl mit Gewißheit vorherzusehen ist, daß sie, ihren wesentlichen Resultaten nach, eben so allgemein angenommen werden wird, als Euclid's Geometrie allgemein angenommen ist *), wenn nähmlich die Ausländer nur erst einmahl

mahl das Gebäude selbst sehen, wovon bis jetzt mancher in Deutschland selbst nur das Gerüste und die Trümmer dessen, was eingerissen werden mußte, sieht, an diesem Gerüste und an dem Lärmen des Einreissens seine Freude hat, oder nun gar mit Hülfe von beydem gerade eine eben so weitläuftige, für Boden und Baumaterialien unverhältnißmäßige Ruine zu bauen hofft, als die, wovon wir durch Kant befreyt worden sind.

*) Mit dieser hat Kant seine Metaphysik schon oft verglichen, und es wäre zu wünschen, daß Kantianer und AntiKantianer die Vergleichung mehr beherzigten. Jene würden alsdann von der Metaphysik nicht erwarten, daß sie auch alles das gebe, worauf sie angewendet werden soll, und diese würden die in der Anwendung nie ganz zu vermeidenden Irrthümer nicht der Metaphysik zur Last legen. Welcher Geometer hat je gehofft, blos mit Hülfe seiner Theoreme ein Feld auszumessen, wovon man ihm gar nicht gesagt hatte, wo es liege, wo es anfange und aufhöre? Und wer hat je aus den falschen Operationen der Feldmesser gegen die Untrüglichkeit der Geometrie argumentirt?

§. 36.

Immanuel Kant, dessen eminente Geistskräfte, dessen mannichfaltige Kenntnisse in Mathematik, Natur- und Menschenkunde,

und dessen philosophisches Talent allgemein anerkannt war *), ehe er der bisherigen Metaphysik und dem Unglauben an Metaphysik den Krieg ankündigte, ward durch David Hume's Einwürfe, auf welche hie manche andere sich mit dem Resultate beruhigten, man müsse es in solchen Dingen so genau nicht nehmen, sondern über das, was man ehemahls in der Wolfischen Schule demonstrirt hatte, nur nach Wahrscheinlichkeiten und dunkeln Gefühlen (den Ueberbleibseln des Jugend-Unterrichts) entscheiden, durch diese Einwürfe, deren Trüglichkeit ihm aus der Mathematik und aus der Logik einleuchtete, zu dem beyspiellosen Entschlusse gebracht, den er mit eben so beyspiellosem Glücke ausführte, in Jahrelanger Meditation die Kräfte des menschlichen Gemüths zu prüfen, und mit Absonderung alles Empirischen, also Zufälligen, das einzige bey allem menschlichen Denken Nothwendige, also ganz Gewisse und a priori erkennbare, die Form des Denkens selbst, kennen zu lernen **).

*) Kant ist geb. 1724 Apr. und ward 1770 Professor zu Königsberg, bald nachdem es im Werke gewesen war, ihn nach Göttingen zu berufen, an die Stelle, welche nachher Feder doch annahm, der sie Anfangs ausgeschlagen hatte. Seine frühern Schriften: Naturgeschichte und Theorie des Himmels

mels — über die negativen Größen in der Weltweisheit — die falsche Spitzfindigkeit der vier syllog. Figuren — einzig möglicher Beweisgr. für das Daseyn Gottes — über das Gefühl des Schönen und Erhabenen — Träume eines Geistersehers, — Deutlichkeit der Grundsätze der nat. Theologie und der Moral, — Sinnen- und Verstandes-Welt, — von den Menschen-Rassen, — welche jetzt in einer **Sammlung seiner sämmtlichen kleinen Schriften** (1797. drey Bände) nebst den spätern Aufsätzen enthalten sind, hatten seinen Ruhm längst gegründet, noch ehe die **Critik** erschien. Besonders nahm **Feder** sehr viele achtungsvolle Rücksicht darauf, und ich erinnere mich eines Schulgebets, das **Schubart**, schon vor mehr als 20 Jahren, gemacht haben muß, worin es hieß:

Der Weisheit populairen Ton
gib mir von **Kant** und **Mendelssohn**.

) Ich weiß nicht, ob eine Stelle in LEIBNIT. *Op. T. V. p.* 358. schon aus dem Gesichtspunkte betrachtet worden ist, den die critische Philosophie gibt. **Leibnitz tadelt Lokke, der alles aus der Erfahrung herleiten wolle: Si discrimen inter veritates neceſſarias ſeu demonſtratione perceptas, et eas, quae nobis ſola inductione, vtcunque innotescunt, ſatis conſideraſſet, animaduertiſſet neceſſarias non poſſe comprobari, niſi ex principiis menti inſitis, cum ſenſus quidem doceant quid fiat, ſed non quid neceſſario fiat. Idem non ſatis animaduertit, ideas entis, ſubſtantiae vnius eiusdem, veri, boni, aliasque multas,

menti noſtrae ideo innatas eſſe, quia ipſa innata eſt ſibi, et in ſe ipſa haec omnia deprehendit. Nempe nihil eſt in intellectu, quod non fuerit in ſenſu, niſi ipſe intellectus (1710 alt 64 J. in einem Schreiben an Bierling.)

§. 37.

Eine ſolche Metaphyſik mußte freylich in Vergleichung mit den ehemahligen gar kurz ausfallen, aber deſto mehr zeichnete ſich das Einzige, woran dem vernünftigen Menſchen gelegen ſeyn kann, aus, nähmlich die Moralität. Alles, was uns auf keine Weiſe beſſer machen kann, ward als ein Gegenſtand einer eitlen Neugierde dahin geſtellt, aber alles, was zur Erfüllung unſerer Pflichten nöthig iſt, ward gerade um deswillen, ohne irgend eines andern Beweiſes zu bedürfen, für gewiß angenommen. Dabey war denn freylich auf der einen Seite beſtändig die Uebereinſtimmung mit dem gemeinſten MenſchenVerſtande zu zeigen, bey welchem alle dieſe Metaphyſik, nur unentwickelt, von jeher zum Grunde gelegen hatte, und auf der andern Seite mußte dem Einwurfe entgegengearbeitet werden, daß man alles dieſes ſchon längſt wiſſe.

§. 38.

Die Critik der reinen Vernunft (1781 alt 57 J.) ward mit einem Kaltſinne aufgenom-

nommen, der den elenden Zustand der Metaphysik am allerstärksten bewies. Die Prolegomena (1783) wirkten etwas mehr, weil sie gar viel kürzer waren *). Die metaphysischen AGr. der NaturWissenschaft (1786) waren eigentlich die Probe von der Fruchtbarkeit dessen, was mancher nur für Grübeleyen gehalten hatte; aber das bewundernswürdige kleine Buch setzte mehr Vorkenntnisse voraus, als die meisten Leser mitbrachten. Hingegen die Grundlegung zur Metaphysik der Sitten (1785) war eben so bald durchgelesen, und wer etwas vom categorischen Imperative, der Autonomie der Vernunft u. s. w. behalten hatte, der konnte nun beweisen, daß es bis dahin nicht nur mit aller künstlichen Metaphysik der Moral, (was nicht zu leugnen ist **)), sondern selbst auch mit aller menschlichen Tugend, wenn er ehrlich seyn wollte, auch seine eigene nicht ausgenommen, gar schlecht bestellt gewesen sey, weil man bey der besten Handlung immer nur darauf ausging, sich und andre vollkommener und glücklicher zu machen.

*) S. 205 vergleicht Kant die schiefen Urtheile über die Critik, mit folgendem Urtheile über den Euclid: das Buch ist eine systematische Anweisung zum Zeichnen u. s. w. — Der Verf. dieses Lehrbuchs ist weit davon entfernt, sich mit Kant vergleichen zu wol-

len, deſſen Metaphyſik nur immer zu verſtehen er ſich ſchon zur großen Ehre rechnen würde. Er muß aber geſtehen, daß ihm bey einigen Urtheilen über dieſes Lehrbuch jene Stelle eingefallen iſt.

*) Das Princip der eigenen Glückſeligkeit herrſchte faſt unumſchränkt, und man ſagte es jedem auf den Kopf zu, er handle immer nur um ſeines eigenen Vortheils willen. **Civ Mag. B. I. S. 248. und B. III. S. 83.** Selbſt diejenigen, welche fremde Glückſeligkeit, mit eigener Vollkommenheit verbunden, zum Principe machten, und alſo ein richtiges comparatives Princip annahmen (**Crit. der reinen Vern.** S. 356.) fehlten doch darin gar ſehr, daß ſie das oberſte Princip der Uebereinſtimmung der Vernunft mit ſich ſelbſt, faſt nur beyläufig und beynahe erſchlichen, mitnahmen. Freylich, ſagte man, muß erſt über die Art der Handlung im Allgemeinen entſchieden ſeyn, ehe man im einzelen Falle unterſuchen will, ob ſie Vollkommenheit und Glückſeligkeit befördere. **Hume** hatte dieſen Fehler ſo gut verſteckt, als es nur möglich war, er ſprach nicht von angenehmen und nützlichen **Handlungen**, daß man dieſe billige, ſondern von angenehmen und nützlichen **Qualitäten**. Die Handlung war vielleicht jenes und man mißbilligte ſie doch, weil man ſie aus einer entgegengeſetzten Qualität herleitete.

§. 39.

Unterdeſſen war die allgemeine Aufmerkſamkeit auf die Kantiſche Philoſophie rege ge-

geworden, welche besonders Hufeland in der Abhandlung über den Grundsatz des Naturrechts (1785 alt 25 J.) als das einzige Mittel, dieser Wissenschaft aufzuhelfen, anpries, worin ihm dann einige Jahre nachher Reinhold theils im deutschen Mercur *), theils als Professor in Jena mit vieler Salbung beytrat.

*) z. B. Ehrenrettung des positiven Rechts im Mercur 1791 Sept. und Nov. Nachher erschienen diese Aufsätze zusammen als Briefe über die Kantische Philosophie 2 Bände.

§. 40.

Sonderbar war es freylich, daß man eine ganz neue und schon eben darum schwehre Philosophie, wovon nur erst ein Theil und gewissermaßen nur die Einleitung von ihrem Urheber bekannt gemacht worden war, so leicht ergänzen und beynahe errathen zu können dachte. Dieß gelang freylich nicht immer und so oft wieder ein neues Werk von Kant erschien, so zeigte sich ein himmelweiter Unterschied zwischen dem, was er selbst, und dem, was ein anderer in seine Seele gedacht hatte. Da auch die meisten Kantianer sich in keiner Rücksicht und am wenigsten in den gesammelten positiven Kenntnissen mit Kant vergleichen lie-

ließen, so hätte man freylich leicht vorhersehen können, daß bey ihnen die Metaphysik nun alles ausmachen werde, und daß im Nahmen des Philosophen, der mehr als irgend einer von denen, die überhaupt eine Metaphysik statuirten, darauf drang, die Anmaßungen derselben einzuschränken und ihr die bloße Form zuzutheilen, nun bald aller mögliche Stoff, unabhängig von der Erfahrung, würde deducirt werden.

§. 41.

Insbesondre geschah dieß im NaturRechte, welches zwar von den meisten, um die Selbstständigkeit der Wissenschaft zu retten, noch als die vor etwa 80 Jahren entstandene TodschlagsMoral bearbeitet ward, wobey man aber durch die ZeitUmstände auf eine Menge Fragen gerieth *), in deren einzig möglichen Beantwortung a priori sich diese PseudoKantische Philosophie in ihrer ganzen Wichtigkeit zeigen konnte. Alles kam nur darauf an, auszumachen, bey welcher Art zu handeln die Menschheit nicht als bloßes Mittel betrachtet werde, und wie leicht schien nicht dieses? Alles, was der Verfasser eines NaturRechts für erlaubt hielt, dabey war die Menschheit als Zweck betrachtet, was er für unerlaubt hielt, da war sie Mittel.

*) Ei-

*) Einige hundert von diesen sind verzeichnet in Herrn RRath Wedekind's besonderem Interesse des Natur = und allgemeinen StaatsRechts durch die Vorfälle der neuern Zeit. 1793.

§. 42.

Der merkwürdigste Casus, bey dessen ganz verschiedener Beurtheilung es sich denn freylich unverkennbar ergab, daß die prophezeihte Uebereinstimmung aller Selbstdenker noch etwas entfernt sey, war die französische Revolution, ein leyder noch nicht beendigter theurer Cursus über das allgemeine Staats= und VölkerRecht. In einem Staate, der durch viele Jahrhunderte von Zufällen zu einem ungeheuern Umfange, zu 25 Millionen zum Theil äußerst verschiedener Menschen und zu einem sehr verwickelten Privat= und öffentlichen Rechte gekommen war, gegen welches sich begreiflicher Weise in der Theorie und noch mehr in der Praxis gar vieles einwenden ließ, sollte nach den eben so begreiflicher Weise sehr mannichfaltig abgestuften Einsichten und Tugenden der jetzigen Generation eine völlig neue Verfassung bekommen. Die ganze Begebenheit nahm einen philosophischen Character an, wie sie gewiß im sechszehnten Jahrhundert einen religieusen angenommen hätte*).

*) Ich

*) Ich brauche hier das Wort Character nach der Analogie des mediciniſchen Sprachgebrauchs, wo man bemerkt, daß zu einer Zeit alle Krankheiten etwas gallichtes, zu einer andern etwas rheumatiſches zeigen. Die pſychologiſchen Krankheiten erſcheinen dem oberflächlichen Beobachter bald als durch Religion, bald als durch Philoſophie verurſacht, man macht ſie wohl gar heute jener und morgen dieſer zum Vorwurfe, wenn ſie gleich aus ganz andern Urſachen herrühren.

§. 43.

Obgleich dieſe große Weltbegebenheit in Deutſchland von ſehr wenigen philoſophiſch beobachtet worden zu ſeyn ſcheint *), ſo mußte doch ſchon das, was in jeder Zeitung ſtand, manche Veranlaſſung geben, über die Gegenſtände des bisherigen NaturRechts entſchiedener Parthey zu nehmen, als man wohl ſonſt gethan hätte. Der einem jeden Zuſchauer ſo natürliche Gedanke, ſich ſelbſt in die Lage der handelnden Perſonen zu verſetzen und ſich vorzuſtellen, wie man ſich in derſelben benommen hätte, äußerte ſich fürs Erſte in allerley Büchern, worin die Staaten überhaupt, nach Art und Weiſe des franzöſiſchen, reformirt werden ſollten, da es oft mit dem Reformiren des beſtimmten Vaterlandes ſeine eigenen Schwierigkeiten hatte.

*) Ich

*) Ich spreche hier nicht von dem Mangel an geheimen Nachrichten, der diesen Theil der Geschichte noch lange drücken wird, sondern nur von der Vergleichung der bekannten Ereignisse unter sich, und vollends mit der vorigen Lage der Nation, oder mit wahren philosophischen Idealen. Zu jenem fehlte es manchem Schriftsteller offenbar selbst an der genauern Kenntniß der französischen Sprache.

§. 44.

In Frankreich selbst erschienen wenigstens einige Schriften und Reden, die sich nicht blos begnügten, das, was von Philosophie des positiven Rechts schon längst gesagt worden war, zum hundertsten mahle, und nur etwa mit Rücksicht auf die Begebenheiten des Tages zu wiederholen, sondern auch neue oder doch sehr selten bemerkte Ideen vortrugen. Der wichtigste philosophische Schriftsteller war wohl Eman. Sieyes (geb. 1748), der im Jahre 1791 die Monarchie vertheidigte, und im Jahre 1795 wenigstens ein *Jury constitutionaire* vorschlug, um die Streitigkeiten zwischen den verschiedenen Zweigen der höchsten Gewalt zu entscheiden *). — In anderer Rücksicht sind diejenigen merkwürdig, welche die revolutionairen Grundsätze in ihrer ganzen Strenge verfolgen wollten, Cloots, Marat, Robespierre, Baboeuf u. a. **).

*) Sei-

*) Seine Schrift *qu' eſt-ce que le tiers-état?* (1789) führte das Motto: SI LE PHILOSOPHE N'EST AU BUT, IL NE SAIT OU IL EST. *Si l'adminiſtrateur ne voit le but, il ne ſait où il va.*

) **Briſſot, der in ſeiner Jugend (1780) die Recherches philoſophiques ſur le droit de la propriété geſchrieben zu haben ſcheint, war im Convente ein Anführer der entgegengeſetzten Parthey der **Girondiſten**.

§. 45.

In dieſer Zeit brachte in Deutſchland jede Meſſe wenigſtens ein neues Lehrbuch des Naturrechts, auch wohl einen neuen Vorſchlag die ganze Wiſſenſchaft zu bearbeiten hervor. Für eine ſummariſche Ueberſicht muß man die Juriſten und NichtJuriſten unterſcheiden, und bey jedem Jahre die neuen Theile des Kantiſchen Syſtems der Critik bemerken, auf welche entweder wirklich Rückſicht genommen ward, oder doch Rückſicht hätte genommen werden können.

1789. (Von Juriſten) **Tafinger** (in der Encyclopädie).

1790. **Critik der Urtheilskraft** (ſehr wenig benutzt).

(Von Juriſten) **Schmalz** (in der Encyclopädie), **Hufeland** (erſte Auflage).

1792. (Von Juriſten) **Schmalz**.

(Von NichtJuriſten) **Schaumann**.

Abſicht.

1793.

1793. Ueber das Verhältniß der Theorie zur Praxis. Die Religion innerhalb der Grenzen der bloßen Vernunft.

(Von Juristen) Schmalz (Fortsetzung).

(Von NichtJuristen) Hofbauer. (Fichte's) Beyträge zur Berichtiguug ꝛc.

1794. (Von Juristen) Tafinger. Schmalz (Fortsetzung).

(Von NichtJuristen) Heidenreich. AntiMachiavell.

1795. Zum ewigen Frieden.

(Von Juristen) Hufeland zweyte Ausgabe. Schmalz neue Ausgabe.

(Von NichtJuristen) Schmid. Jakob. Pörschke.

1796. (Von Juristen) Klein (1797).

(Von NichtJuristen) Fichte Theil I. Mellin.

1797. Metaphysische AnfangsGründe der Rechtslehre — der Tugendlehre

(Von NichtJuristen) Fichte Theil II. Pörschke.

Dieses Verzeichniß ist sehr unvollständig, besonders fehlen alle einzele Aufsätze in Journalen, einen von Kant ausgenommen. Diesen soll dadurch ihr Werth nicht abgesprochen werden; ich gestehe aber, daß ich nicht einmahl alle hier genannten Schriftsteller gelesen habe.

Seitdem ist noch erschienen

1798. Der Streit der Facultäten. Die practische Anthropologie.

§. 46.

Schmalz machte Einwendungen gegen die Verbindlichkeit der Verträge, auf welche sonst das ganze Natur-Recht gebaut ward. Hufeland suchte das Allgemeine bürgerliche Recht wieder in Gang zu bringen, nähmlich zu bestimmen, was der Staat an den Rechten seiner Glieder ändere, was er ändern dürfe, und ändern müsse. Schmid ging so metaphysisch zu Werke, daß mehr als die Hälfte des Buches gar nicht auf Menschen eingeschränkt ist. Fichte legte Erfahrungs-Sätze zum Grunde, die er aber nach seiner Wissenschaftslehre *a priori* deducirte. Klein nahm auf das Preußische Land-Recht Rücksicht.

§. 47.

Kant wich so sehr von dem ab, was seine angeblichen Schüler gelehrt hatten, daß manche von diesen noch jetzt gar nicht begreifen können, was ihr Herr und Meister lehre, oder warum er es thue. Sie übersahen oft gerade das Wichtigste an dem Buche, die Metaphysik, und hielten sich an die Anmerkungen, die freylich auf das Empirische gingen, und bey denen man leicht sah, der Verfasser sey kein Jurist von Profession gewesen. Warum war auch der Text gerade so gedruckt wie

die

die Noten? Vergebens nahm also Kant gleich beym Begriffe der Rechtslehre auf die Möglichkeit des positiven Rechts Rücksicht, vergebens erklärte er alle äußeren Rechte ohne Richter für blos provisorisch, und also den Richter und den Staat bey allem definitiven Rechte für wesentlich, vergebens theilte er das PrivatRecht gerade so ein, wie die Römer gethan hatten, vergebens unterschied er zwischen dem, was an sich, und dem, was nur subjectiv bedingt (das heißt für einen Richter im Staate) Recht sey, vergebens erklärte er die Pflichten des Regenten für keine juristischen Pflichten. Selbst Kant's Nahme konnte bis jetzt die vorgefaßten Meynungen nicht erschüttern, und wer ein Jahr nachher gerade dasselbe sagte, der mußte sich immer noch auf die Kantische Philosophie verweisen lassen.

§. 48.

Aus den bisherigen Schicksahlen der Philosophie des positiven Rechts ergibt sich also, daß dieselbe noch gar nicht auch nur einigermaßen vollständig existirt, so sehr man sich ihr auch in verschiedenen Zeiten genähert hat, und so viele Vorarbeiten dazu vorhanden sind. Die Philosophie des positiven Rechts ist nähmlich die VernunftErkenntniß aus Begriffen, von dem, was (juristisch) Rechtens seyn kann.

Dazu gehören freylich auch Begriffe und Sätze a priori, Metaphysik, allein diese entscheiden nichts, als die Form, welche an und für sich durchaus auf alles paßt oder vielmehr völlig leer ist; der Inhalt muß also aus Erfahrung und Geschichte genommen werden, um etwas zu haben, worauf die Form anzuwenden sey, und um an den Folgen zu erkennen, was zu einem allgemeinen Gesetze mehr oder weniger tauge. Natürlich kann man nicht blos bey dem stehen bleiben, was zu irgend einer bestimmten Zeit, oder in irgend einem bestimmten Lande Rechtens war oder noch ist, sondern so bald man philosophirt, so wird man auch auf solche Möglichkeiten stoßen, die vielleicht nie realisirt worden sind, vielleicht auch nie realisirt werden, denn man will ja nur Möglichkeiten kennen lernen, und diese in ihrer Zweckmäßigkeit vergleichen.

§. 49.

Was die Methode betrifft, so könnte man, bey dem Vortrage, die Metaphysik der Rechtslehre ganz absondern und als reine Philosophie voraus schicken, worauf dann erst die angewandte folgte, und bey dieser letztern wäre es nicht unumgänglich nöthig, ein ganzes System zum Grunde zu legen. Allein des Metaphysischen ist so außerordentlich wenig,

die

die Censur des positiven Rechts nach der practischen Vernunft gibt so gar kein materielles Resultat, daß es hier wohl angeht, dieses bey jeder einzelen Lehre mitzunehmen, zu zeigen, wie gar wenig man damit ausrichten könne. Hingegen scheint es sehr rathsam, mit denjenigen philosophischen Lehren, auf welchen die Erfahrung beym positiven Rechte beruht, mit den Daten, wovon die Zweckmäßigkeit eines positiven Rechtssatzes abhängt, der juristischen Anthropologie *), den Anfang zu machen, und dieser sind nach einer schon den Römern bekannten Eintheilung folgende drey:

die Lehre vom Menschen als Thier (die Grundlage vom *ius naturale* im engsten Sinne),

die Lehre vom Menschen als vernünftigem Wesen (die Grundlage vom *ius gentium* im engsten Sinne),

die Lehre vom Menschen als Mitglied eines Staats (die Grundlage vom *ius ciuile*).

Bey der Censur der einzelen Lehren nach Moral und Politik würde ein an systematische Ordnung gewöhnter Zuhörer es wohl sehr ungerne sehen, wenn z. B. alles, was etwa von der Ehe zu sagen ist, unter die verschiedenen

Materien, die darauf Einfluß haben können (Größe des Staats und auswärtige Angelegenheiten, Clima, Cultur, Menschen-Rasse, Regierungsform, Sclaverey, Eigenthum u. s. w.) vertheilt wäre.

*) Ich weiß keinen passendern Nahmen, und es ist ein unvermeidliches Mißverständniß, wenn einige dabey doch noch an eine medicinische Anthropologie denken. Diese letztere gehört freylich nicht in die Philosophie des positiven Rechts, ich würde darin nie auch nur so viel vom Baue des menschlichen Körpers mitnehmen, als z. B. Herr Prof. Jakob in seiner Psychologie gethan hat. Aber ich gestehe, daß ich, wenn die Menschen keine Säugthiere wären, sondern etwa einen Körper hätten, wie die Bienen, gar sehr in Verlegenheit seyn würde, die Vorzüge der Monogamie darzuthun. Herr Prof. Fichte ist darin mein Vorgänger gewesen, er schaltet bey jedem RechtsInstitute das Empirische ein, worauf es beruht. Daß er dieses *a priori* darthun will, ist sicher wenigstens eine verkehrte Anwendung der WissenschaftsLehre, denn er thut nun Dinge *a priori* dar, wogegen jeder Naturkundige protestiren muß (z. B. I. S. 61. II. S. 35. S. 161. ꝛc.), ein Vorwurf, den ich dadurch zu vermeiden hoffe, daß ich mich genau an Herrn Hofr. Blumenbach anschließe. Mir dünkt, die sechs Stunden, welche ich auf die physische Beschreibung des Menschen wenden muß, sind nicht die uninteressantesten, und dienen im Gegentheile dem ausführlichen Vortrage

über

über die Naturgeschichte zur nützlichen Vorbereitung und Wiederholung, und selbst für den Kenner ist es vielleicht der Mühe werth, mit Einem Blicke zu übersehen, auf welchen Sätzen der Naturgeschichte unser Recht beruht.

§. 50.

Der Nutzen dieses Studiums besteht freylich nicht darin, daß man das positive Recht in Ansehung seiner Gültigkeit prüfen lernte, denn das Resultat aller Metaphysik kann kein anderes seyn, als daß alles das möglich ist, was die Erfahrung als wirklich lehrt, mithin muß alles dasjenige positives Recht seyn können, was positives Recht ist. Es rühmen zwar viele der bisherigen NaturRechte von sich, daß man ohne sie nicht wisse, was vom positiven Rechte gelten könne, aber entweder wollen sie, daß man das, was sie verwerfen, auch in der Anwendung nicht beobachte, und dann sind sie ein Unfug, den eine gute Polizey nur in so ferne dulten kann, als sie auf Inconsequenz oder allenfalls auch auf Egoismus rechnet, wodurch das positive Recht doch wieder unfehlbar die Oberhand behalten werde *), oder aber sie sagen damit nur, es wäre zu wünschen, daß mancher Satz des positiven Rechts geändert würde, und dann geben sie es freylich um vieles näher.

*) Gegen diese Stelle der ersten Ausgabe sind mir so viele Einwendungen gemacht worden, daß ich es für Pflicht halte, mich näher zu erklären. Herr Prof. Reinhold beschuldigt die Juristen, sie wüßten nicht, was positives Recht sey, denn sie glaubten, willkührliche Fürstengewalt, Intoleranz und Leibeigenschaft könne auch positives Recht seyn. Mit dieser Entdeckung hat er selbst bey Juristen vielen Beyfall gefunden. Wenn man nun aber im NaturRechte dieß lehrt und im positiven Rechte das gerade Gegentheil, was soll da der Zuhörer thun, wenn er einmahl Richter wird? Sich über den Satz des positiven Rechts hinwegsetzen, die unumschränkte Verfassung für eingeschränkt, die Religionsübung verbotener Confessionen für erlaubt, den Leibeigenen (wenigstens den, sagt ein bekannter Schriftsteller, der es blos durch die Geburt ist) für frey erklären? Das thut er nicht, und ich hoffe, er soll es auch nicht thun, selbst nach der Moral der Gegner nicht. Nun was hilft denn aber jene gerühmte Prüfung des positiven Rechts am NaturRechte, um zu erkennen, was positives Recht seyn könne?

§. 51.

Aber darin besteht der Nutzen wirklich, daß der Jurist, als Gelehrter, auch philosophirt, also sein Studium nicht wie ein Handwerk lernt, und daß er insbesondre für die Geschichte des Rechts neue Aussichten bekommt, — daß der Jurist, als GeschäfftsMann, das

be-

bestehende Recht weder verdreht, noch mit GewissensScrupeln befolgt, und daß er, wenn es darauf ankommt, Vorschläge zur Verbesserung desselben zu thun, die Gründe und Gegengründe theils gelernt hat, theils aber aufzufinden weiß. Ob der NichtJurist an diesem Theile der Jurisprudenz Interesse findet oder nicht, wird eher für ihn, als für die Wissenschaft wichtig seyn, denn es kommt nur darauf an, ob er das Vorurtheil ablegen will, daß dasjenige wesentlich sey, woran wir uns nun einmahl von Kindheit auf gewöhnt haben, z. B. Ehe, PrivatEigenthum ꝛc., oder umgekehrt, daß alles durchaus als unvernünftig verworfen werden müsse, wovon es um so leichter ist, nachtheilige Folgen zu zeigen, je weniger man darauf sieht, was für Uebel dasjenige veranlaßt, was etwa an die Stelle gesetzt werden kann, z. B. erbliche Monarchie oder GeburtsAdel.

§. 52.

Diese Philosophie des positiven Rechts grenzt an mehrere andere Wissenschaften, von denen sie sich aber doch auch leicht unterscheiden läßt, an die Geschichte des positiven Rechts, an die Moral und an die Politik. Die Grenzscheidung von letzterer ist wohl am leichtesten so zu machen, daß ihr die Philoso-

phie über StaatsVerfassung und StaatsAnstalten überlassen wird, für unsre Wissenschaft aber die Philosophie über das PrivatRecht übrig bleibt. Die Politik, wie Nichtjuristen sie lehren können, ist blos Politik des öffentlichen Rechts, unsre Wissenschaft, welche durchaus die Verbindung von philosophischem Geiste und von juristischen Kenntnissen voraussetzt *), kann man Politik des PrivatRechts, Wissenschaft der Civilgesetzgebung nennen. Der Nahme NaturRecht wird um deswillen gebraucht, weil er für den philosophischen Theil der Jurisprudenz schon lange üblich ist, und weil alles Wahre des gewöhnlichen NaturRechts auch hier vorkommen soll, die Erweiterung des Planes aber noch nie als ein Grund ist angeführt worden, warum ein für eine Wissenschaft ganzbarer Nahme nicht beybehalten werden dürfe **).

*) Lord Bacon, welchen unsre Philosophen von gestern her doch wohl auch für einen ihrer Vorgänger werden gelten lassen, ob er gleich ein Jurist (GroßCanzler und Verfasser der *Elements of the common-law of England*) war, sagt in dem unsterblichen Werke *de augmentis scientiarum*, (1623 alt 62 J.) welches für die Erfahrungskenntnisse gerade eben so Epoche macht, wie Kant's Critik für die Metaphysik, *L. VIII. C.* 3. (*Vol. I. p.* 248. der Ausg. von 1740) Qui de legibus scripserunt, omnes vel tanquam philo-

sophi

ſophi vel tanquam iurisconſulti argumentum illud tractaverunt. Atque philoſophi proponunt multa dictu pulchra, ſed ab vſu remota. Jurisconſulti autem, ſuae quisque patriae legum, vel etiam Romanarum aut Pontificiarum, placitis obnoxii et addicti, iudicio ſincero non vtuntur, ſed tanquam e vinculis ſermocinantur. Certe cognitio iſta ad viros ciuiles proprie ſpectat, qui optime norunt, quid ferat ſocietas humana, quid ſalus populi, quid aequitas naturalis, quid gentium mores, quid rerum publicarum formae diuerſae: ideoque poſſunt de legibus, ex principiis et praeceptis, tam aequitatis naturalis, quam politices decernere. Quam ob rem id nunc agatur, vt fontes iuſtitiae et vtilitatis publicae petantur, et in ſingulis iuris partibus character quidam et idea iuſti exhibeatur, ad quam particularium regnorum et rerumpublicarum leges probare, atque inde emendationem moliri quisque, cui hoc cordi erit et curae, poſſit.

Joh. Schilter ſagt in der Vorrede zu ſeiner *Manuductio philoſophiae moralis ad verum nec ſimulatam iurisprudentiam* (1676 alt 44 J.), man müſſe ſich eben ſo ſehr, wie vor den unphiloſophiſchen Juriſten, auch vor denen hüten, die, cum artem iuris Romani nunquam penetrarint, id tamen operoſe agunt, vt eamdem exagitent, reformient, ſupprimant, prudentiam a iuſtitia et vtile a iuſto ſeparent, et ſuam ſibi iuris disciplinam et corpus iuris naturalis conficiant, atque adeo ab vſu fori a vera ac genuina iuris et prudenter condendi et rite interpretandi ratione iuuentutem ad cerebrinas iuris ideas ſeducant, mirasque turbas et in academiis et in foris dare geſtiant.

Es ist immer sehr mißlich, über juristische Wahrheiten einen Nichtjuristen zum Lehrer zu haben, denn beym besten Willen wird er leicht die Kunstwörter ganz falsch erklären. So sagt ein neuerer Schriftsteller selbst, das Naturrecht müsse an die Institutionen erinnern, und darum nennt er seine Abschnitte immer Titel; aber er spricht doch von **PersonalContracten** der Römer. Ist dieß vielleicht auch nur ein Druckfehler für **Consensual-** oder für **VerbalContracte**, oder für beyde?

) Ein neuerer Schriftsteller behauptet zwar, dadurch werde die Wissenschaft, trotz den Bemühungen der vorzüglichsten Philosophen, um ein paar hundert Jahre zurück geworfen. Ich gestehe aber, wie sich auch aus der litterarischen Einleitung ergibt, daß ich nicht weiß, weder daß vor 200 Jahren die Wissenschaft des NaturRechts, die man nicht einmahl dem Nahmen nach kannte, schon das gewesen ist, was ich mir darunter denke, noch daß das NaturRecht zu einer bloßen TodschlagsMoral gerade durch Philosophen gemacht worden sey. Vor **Kant hatten wir in Deutschland, das allein in Betracht kommt, wohl keinen berühmtern Philosophen, als **Wolf**, der gegen diese Einschränkung des NaturRechts durchaus protestirte (§. 23.). Auf **Thomasius**, **Beyer** (§. 21.) **Gerhard**, **Gundling** und **Achenwall**, welche sie durchsetzten, geht der Nahme: "vorzügliche Philosophen" wohl nicht, denn es waren lauter Juristen, und **Köhler** ist wohl in der Philosophie sonst nicht sehr vorzüglich. Die Kantische Schule nahm den

Be-

Begriff des NaturRechts, wie sie ihn fand, und niemand wird doch wohl Kant als den nennen, der dem NaturRechte zu der Selbstständigkeit, die ihm jener Schriftsteller zuschreibt, verholfen habe, zumahl da von Kant's RechtsLehre eben derselbe ja gar behauptet, unter allen Kantischen Schriften möchte wohl keine der fast untrüglichen Critik der reinen Vernunft so wenig gleichen, als sie. — Daß aber ein solches NaturRecht ein Gemisch aus gar mancherley Kenntnissen werde, ist kein großes Unglück, denn es heißt höchstens so viel, daß mehr positive Kenntnisse dazu gehören, als mancher Lust gehabt hat, sich zu erwerben, der denn nun doch auch das NaturRecht treiben möchte.

§. 53.

Quellen unserer Wissenschaft sind theils die Metaphysik, theils die Geschichte und Erfahrung. In letzterer Rücksicht gehören hierher überhaupt alle Geschichtschreiber *) und Reisende **), in so ferne sie von dem positiven Rechte eines Volkes sprechen, insbesondre aber alle Gesetze und Rechtsbücher. Die meiste Aufmerksamkeit verdient ohne Frage das Römische Recht ***), sodann aber das Preußische Allgemeine LandRecht und die Allgemeine GerichtsOrdnung. Von auswärtigen Rechten kenne ich noch das Mosaische †), das Englische ††) und das Französische †††). Wer aber noch irgend

ein

ein anderes philosophisch bearbeitet, dem erkenne ich mich zum Voraus sehr verbunden.

*) Darunter gehört auch die Sammlung alter orientalischen Geschichten, die man gewohnt ist, das Alte Testament zu nennen.

**) Ein Verzeichniß vieler Reisebeschreibungen, nebst Auszügen daraus nach gewissen Rubriken, findet sich in Meiners Grundriß der Geschichte der Menschheit. Zweyte Auflage 1793. 8. (Dieses Buch verstehe ich in der Folge unter dem allgemeinen Allegate: Meiners.) Ein ähnliches Werk ist DEMEUNIER *L'esprit des vsages* etc. 1776. 3 Bände 8.

***) Ich setze voraus, daß meine juristischen Leser das Lehrbuch der Rechtsgeschichte, Zweyter Versuch kennen. Die Vorlesungen über die erste Ausgabe (von 1790) vertraten mehrere Jahre lang die Stelle eines eigenen Collegiums über die Philosophie des positiven Rechts. Sonst gehört wenigstens dem Plane nach hierher *Vlr.* HVBER *Eunomia iuris Romani.* Wenn man aber S. 39. als Lob der Jurisprudenz liest: nulla se scientia tam facile in reddendis rationibus expedit, so wird man zum Voraus gegen des Verfassers philosophischen Sinn mißtrauisch.

†) J. D. Michaelis Mosaisches Recht 6 Bände in Octav.

††) BLACKSTONE *Commentaries on the Law of England* 4 QuartBände und seitdem öfter in Octav.

†††) Während des Convents ward ein *Projet de Code civil* (*an III.*) und seit der neuen Con-

Constitution ein anderes (an V.) gedruckt, beyde von CAMBACERES im Nahmen einer Commission. Ersterers enthält 123 und dieses 408 S. kl. Oct.

§. 54.

Von Schriftstellern sind diejenigen, welche auf den Gang der Wissenschaft am meisten Einfluß gehabt haben, schon genannt worden, und die, welche blos für einen einzelen Gegenstand wichtig sind, kommen in der Folge noch vor. Hierher gehören also nur noch diejenigen, welche viele einzele Bemerkungen enthalten, und dieser ist freylich eine große Menge. Nur zur Probe mögen etwa als Rechtsgelehrte Möser *), von Hippel **), Grosley ***), Ad. Smith ****), Jacobi †), und als Nicht-Juristen Büsch ††), Pestalozzi †††), Frank *†) hier genannt seyn.

*) Patriotische Phantasien 4 Bände, und Vermischte Schriften (1797) zwey Bände.

**) Ueber die Ehe u. s. w., Ueber die bürgerliche Verbesserung der Weiber.

***) *La vie de M. Grosley, etc.*

****) *Wealth of nations.*

†) Etwas, was Lessing gesagt hat. Allwill's Papiere. Woldemar.

††) Vom Geldumlaufe. — Darstellung der Handlung u. a.

†††) Meine Nachforschungen über den Gang

Gang der Natur in der Entwicklung des Menschengeschlechts, von dem Verfasser Lienhard und Gertrud (1797).

*†) System der medicinischen Polizey.

§. 55.

Die Cautelen bey der Philosophie des positiven Rechts ergeben sich größtentheils aus den Sätzen selbst, welche sie aufstellt, deren Vernachläßigung sehr gefährlich werden kann. Aber als allgemeine Cautel ist wohl nichts mehr zu empfehlen, als Sorgfalt auf den Character, die ohnehin Pflicht ist, hier aber es noch doppelt wird, weil eines Theils unedle Neigungen, besonders der Neid gegen diejenigen, welchen eine glücklichere äußere Lage zugefallen ist, der Ehrgeiz, die Sucht nach Gelegenheiten eine Rolle zu spielen *), oder auch Kriecherey und Menschenfurcht gar leicht Einfluß auf die Untersuchungen haben, andern Theils aber diese Untersuchungen an sich, wobey die ausgemachtesten und heiligsten Pflichten eine Zeit lang bezweifelt werden müssen, um ihre wahren Gründe zu entdecken, und wo die Möglichkeiten des geraden Gegentheils mit dazu gehören, bey schwachen oder unausgebildeten Characteren der Achtung für die Pflicht selbst Abbruch thun können **).

*) Pestalozzi Meine Untersuchungen S. 207. "Und wenn die Empörung denn doch

doch ausbricht, so wird dieser fest stehen zwischen dem Unrecht der Macht und dem Toben des Volks, seiner Wahrheit getreu, aber keiner Parthey. Er wird nichts nützen. Die Macht wird zu ihm sagen: Du mußt nur so reden, wenn du willst, daß wir alles, was wir nun einmahl besitzen, verlieren. Und das Volk hinwieder: Du mußt nur so reden, wenn du willst, daß wir von allem dem, was uns von Gott und Rechts wegen gehört, nichts erhalten. Also wird er in der Mitte stehen zwischen Menschen, die seine Wahrheit auf beyden Seiten nicht wollen, und gar leicht ein Opfer seiner Gutmüthigkeit werden durch die Leidenschaften der einen wie der andern."

Wem es um seine Moralität zu thun ist, der sollte sich schon aus eben dem Grunde vor der Theilnahme an Revolutionen hüten, aus dem er vermeiden wird, sich zu berauschen. "*Dans les momens d' efferves-*
„*cence publique souvent on n' est pas maître*
„*de soi-même,*" sagt ein Mann zur Entschuldigung seiner Mörder, den man zwar einen gekrönten Pinsel oder auch Porphyrogeneta ohne Kopf genannt hat, bey dem ich mich aber doch nicht enthalten kann, auch diesen Zug hoher moralischer und religieuser Cultur zu bewundern.

***) Schlosser's zweytes Schreiben S. 131. "Jetzt aber, wenn du das gelesen hast, so besprenge dich vor allen Dingen dreymahl mit reinem Quell-Wasser, wie du weißt, daß ich immer thue, wenn irgend ein Unfall mich an den Rand der Untiefen des

menſchlichen Wiſſens geführt hat." — HUME III. *p.* 443. "It is remarkable, that the moral deciſions of the Jeſuits and other relaxed Caſuiſts were commonly formed in proſecution of ſome ſuch ſubtilties of reaſoning as are here pointed out, and proceed as much from the habit of ſcholaſtic refinement as from any corruption of the heart, if we may follow the authority of Monſ. Bayle. See his Dictionary article *Loyola*."

Juri=

Juriſtiſche Anthropologie.

Juristische Anthropologie.

§. 56.

Die drey Abschnitte der juristischen Anthropologie beziehen sich

1. auf die dreyerley BestandTheile des PrivatRechts nach der VorstellungsArt der Römer (§. 8.),

2. auf die drey Vermögen des menschlichen Gemüths, und ihrer ErkenntnißVermögen,

als Thier wird der Mensch ein Gegenstand des Verstandes,
als vernünftiges Wesen ein Gegenstand der Vernunft,
als Mitglied eines Staats ein Gegenstand der Urtheilskraft.

3. auf die äußeren, die inneren, und die Verbindung der äußern und innern Handlungen,

bey dem Menschen als Thier betrachten wir blos seine äußeren Handlungen,
als vern. Wesen, blos seine inneren,
als Mitglied eines Staats, die Abhängigkeit der inneren und äußeren von einander.

Erster Abschnitt.

Der Mensch als Thier.

§. 57.

Die Thierheit ist nicht nur in chronologischer Ordnung das Erste, das Menschengeschlecht war einmahl erst thierisch *), und jeder einzele Mensch ist es noch, ehe die Vernunft sich äußert **); sondern die Thierheit ist auch die Grundlage der Vernunft, welche nichts vorschreiben darf, was nach jener ganz unmöglich ist ***); sie ist allgemein bey allen Menschen statt daß die Vernunft bey sehr vielen Individuen eine Zeit lang oder auf immer fehlt, und endlich ist die Thierheit allein der juristische Character der Gattung †) und des Individuums ††). Dieß sind wohl Gründe genug, warum die Betrachtung des thierischen Menschen vorhergehen muß, und warum die bloße Betrachtung der vernünftigen Natur nicht hinreicht.

*) Kant's kl. Schr. B. III. S. 247. Muthmaslicher Anfang der MenschenGeschichte.

**) §.

***) 10. *Inst.* 3, 19 (20). Infans et qui infanti proximus est, non multum a furioso distant, quia huius aetatis pupilli nullum habent intellectum.

****) Kant's kl. Schr. B. III. S. 261. "Die Natur hat gewiß nicht Instincte und Vermögen in lebende Geschöpfe gelegt, damit sie solche bekämpfen und unterdrücken sollten."

†) Die Regel Monstrum ex capite aestimatur ist wenigstens in so weit gegründet, daß bey der Frage, ob etwas ein menschliches Wesen sey, blos die thierische Organisation entscheidet.

††) *fr.* 20. *D.* I, 5. Qui furere coepite et statum et dignitatem in qua fuit et magistratum et potestatem videtur retinere sicut rei suae dominium retinet. Der verstorbene Schriftsteller Lenz ward verrückt, man gab ihn zu einem Schuster in Verwahrung und bey diesem genaß er in so weit wieder, daß er nun gerade wie ein Schuhknecht dachte und schrieb (Archiv der Zeit Jahrg. St. .). Es ist aber keine Frage, daß ob er gleich gewissermaßen ein anderer Mensch geworden war, doch seine Rechte und seine Pflichten alle noch fortdauerten, weil dieselbe Thierheit noch ununterbrochen wirkte.

§. 58.

Der Mensch ist ein Säugthier mit zwey Händen und zwey Füßen. Also ist der Mensch ein organischer Körper einer gewissen Gattung. Es kommt also hier darauf an: 1. Was ist

ein Körper? 2. Was ist Organisation? 3. Was ist ein Thier überhaupt und ein Mensch insbesondre?

I.

§. 59.

Ein Körper (in der physischen Bedeutung) ist Materie in bestimmten Grenzen, also 1. etwas bewegliches im Raume, 2. was einen Raum erfüllt (andere Körper zurückstößt und anzieht), 3. Bewegung mittheilt, und 4. ein Gegenstand der Erfahrung ist *).

*) Kant Metaphysische Anfangsgründe der Naturwissenschaft. S. oben §. 38.

§. 60.

Ein Körper ist entweder fest (starr) oder flüssig, oder bald das eine bald das andere, d. h. schmelzbar (auflösbar), je nachdem seine Theile ihre Lage gegen einander gar nicht, oder aber ohne den geringsten Widerstand verändern. Man kann auch sagen: ein Körper ist flüssig, der gar keine bleibende Figur hat, sondern sie immer nach hydrostatischen Gesetzen ändert, oder ein Körper ist flüssig, der, wenn er einen andern derselben Art unmittelbar

bar berührt, mit diesem nur Ein Ganzes ausmacht *).

*) Wendet man diese Begriffe auf das Unkörperliche analogisch an, so ergibt sich leicht, daß zwey Staaten nicht fest und nicht flüssig, sondern schmelzbar sind. Schon darin ist ein großer Unterschied zwischen dem, was man sonst so ganz für einerley nahm, zwischen dem Verhältnisse zweyer Staaten, und dem Verhältnisse zweyer Menschen, gegen einander.

§. 61.

Ein Körper gehört entweder zu unserer Erdkugel, oder zu dem Himmel, oder bald zu dem einen bald zu dem andern (wie vielleicht das Licht). Die Erdkugel ist eine Masse schmelzbarer und flüssiger Körper, aus welcher wir nicht heraus, und in welche wir fast gar nicht (bisher nur um $\frac{1}{6000}$) hinein können, so daß wir auf der Oberfläche herum kriechen müssen. Die Erde dreht sich in einer bestimmten Zeit um einen von den Himmelskörpern (die wir also blos vom Ansehen kennen *)) die Sonne, und erhält von ihm Wärme und Licht, jedoch in verschiedenem Maaße, nicht nur blos auf der Seite, welche sie ihm bey ihrer Umdrehung um die Axe gerade zukehrt, welche Umdrehung ebenfalls ihre und zwar viel kleinere Periode hält (Tag und Nacht), sondern auch mit

Rücksicht auf die Schiefe der Ekliptik, (Sommer und Winter). Licht erhält die Erde im Nothfalle auch noch hauptsächlich von einem andern Himmelskörper, dem Monde, nach einer Periode, die kleiner als jene und größer als diese ist (Monathe, nach Vollmond und Neumond).

*) Daher taugen diese Körper und unser Verhältniß zu ihnen so sehr gut zum Zeitmaße. Es sind die einzigen Uhren, welche nicht nach den Absichten der Menschen gerückt werden können. *Solem quis dicere falsum audeat?*

II.

§. 62.

Auf der Oberfläche der Erde *) sind äußerst mannichfaltige organische Körper, das heißt solche, wovon jeder von Natur ein Ganzes ausmacht, dessen Theile sich durchaus als Zweck und Mittel auf einander beziehen. Sie bestehen aus festen und flüssigen Theilen, und haben eine eigene Kraft, die Lebenskraft, den Bildungstrieb (*nisus formativus*), ihre Organisation von einem oder mehrern andern organischen Körpern derselben Gattung anzunehmen, durch Aufnahme anderer Materie zu erhalten, und unter günstigen Umständen auch wohl mitzutheilen **).

*) Daß

*) Daß es organische Körper außer unserer Erde gebe (daß die Planeten z. B. bewohnt seyen) findet man allgemein sehr wahrscheinlich. Sollte aber im Innern der Erde die Organisation ganz aufhören? Sollten selbst die Himmelskörper von aller Organisation ausgeschlossen seyn? Wer sich gewöhnt hat, alle Bestimmungen von Größe des Raums und der Zeit für so relativ zu halten, wie sie es wirklich sind, der wird solche Fragen nicht ausschweifend finden.

**) Blumenbach vom Bildungstriebe. Kant Critik der Urtheilskraft. Th. II. von der teleologischen Urtheilskraft.

§. 63.

Diese Kraft ist aber eine endliche Kraft *). Jeder organische Körper entsteht also nach und nach, er ist eine Zeit lang jung, er erlangt seine volle Kraft (ist ausgewachsen), er wird alt und stirbt, d. h. die Lebenskraft hört auf, und überläßt den Körper seiner Zerstöhrung nach mechanischen und chemischen Gesetzen. Dies geschieht in einer Periode, deren Maximum unbestimmbar ist, welche aber oft durch innere Fehler der Organisation, oder durch äußere Ursachen, gar sehr verkürzt wird. Jeder organische Körper erfordert von Zeit zu Zeit Materie außer sich, die er bis zu einem Volumen, dessen Maximum sich eben so wenig bestimmen läßt, von innen aufnimmt,

und

und wogegen er andre wieder absetzt (excernirt) **). Diese aufzunehmende Materie muß aber auch von gewisser Art seyn, sonst ist sie entweder ganz unbrauchbar, oder sie schadet durch zu große Reizung oder Schwächung der Lebenskraft (als Gift), welches nur in so ferne heilsam seyn kann, als es dem vorhergehenden entgegengesetzten kranken Zustande ein Ende macht (als Arzeney), dieser sey von selbst oder durch Berührung anderer (Ansteckung) entstanden. Die aufzunehmende Materie ist theils gröber (Nahrung) theils feiner (Einathmen, Eindünsten). Besonders für letztere ist der periodische mit Tag und Nacht, oder auch wohl mit Sommer und Winter (§. 61.) in einiger Verbindung stehende Zustand des Schlafes nöthig.

*) Kant Critik der r. Vern. S. 201.

**) Ein organischer Körper besteht in verschiedenen Zeiten nie ganz aus denselben Theilen. Die Identität beruht nur auf der Einheit des Lebens *fr.* 76. *D.* 5, 1. *Quod si quis putaret, partibus commutatis aliam rem fieri, fore vt ex eius ratione nos ipsi non iidem essemus, qui abhinc anno fuissemus, propterea quod, vt Philosophi dicerent, ex quibus parziculis minimis consisteremus, hae quotidie ex nostro corpore decederent, aliaeque extrinsecus in earum locum accederent. Quapropter cuius rei species eadem consisteret, rem quoque eandem esse existimari.*

§. 64.

§. 64.

Jeder organische Körper gehört mit mehr oder weniger andern, die vor ihm waren, mit ihm sind, und nach ihm seyn werden, zu einer Gattung *), d. h. der Verstand bringt sie nach der Einheit der Merkmahle, z. B. der Figur, des ganzen habitus **), der Organisation, der Größe, der Lebensdauer u. s. w., ins besondre aber nach der Einheit der Wirkung, von welcher auf die mögliche Einheit der Ursache geschlossen wird, unter einen Begriff. Die Entstehung der Gattung ist für uns unerforschlich, aber die Erhaltung derselben geschieht durch die Fortpflanzung, wobey auch die Eigenheiten derjenigen organischen Körper, die als Ursache angesehen werden, bald nothwendig (Rasse) bald nur zufällig (Spielart, erblicher Schlag,) auf die Wirkung übergehen. Alle organische Körper derselben Gattung stehen mit andern ihrer Gattung in Relation, alle sind Wirkungen von andern, viele sind Ursachen, und alle lassen sich wenigstens als Wirkungen einer gemeinschaftlichen Ursache gedenken, wenn auch diese Ursache sehr entfernt seyn sollte, wie dieß etwa bey verschiedenen Rassen der Fall ist. Sie sind alle unter sich verwandt, in einer geraden Linie (aufsteigend als Ursache, absteigend als Wirkung) oder in der Seiten-

Linie,

Linie, in zwey Linien neben einander, wobey nach Beobachtungen ein physischer Grund eintritt, einen Unterschied zu machen, ob auf jeder Seite nur vier oder weniger, oder ob etwa auf einer Seite mehr Caussalitäten sind, denn die Rasse artet nur bis in den vierten Grad nothwendig an ***).

*) Keine Gattung ist je zu gleicher Zeit ganz vorhanden, auch nicht das Menschengeschlecht, und die Individuen, die zu einer Gattung gehören, lassen sich nicht zählen. *Genus non perit.*

) Bey einigen Thieren ist dieser aber theils bey demselben Individuum in verschiedenen Perioden seines Daseyns (Raupe, Puppe, Schmetterling), theils auch bey den beyden Geschlechtern gar sehr verschieden und deswegen oft die Einheit der Gattung schwehr zu erkennen. **Blumenbach Handb der NaturGesch. S 301 u ff.

***) Wer auch nur im vierten Grade von einem Neger abstammt, der hat nothwendig etwas Negerartiges. Wer aber im fünften oder folgenden, der kann ein völliger Europäer seyn. Bey Pflanzen gilt dasselbe Gesetz. S. **Girtanner** über das Kantische Princip der Naturgeschichte und den dort angeführten **Kölreuter.**

III.

§. 65.

Ein Thier ist ein organischer Körper, der Empfindung hat, bey welchem der Bildungstrieb als eigentlicher Trieb (*appetitus*) durch Lust und Unlust wirkt, — bey welchem die Befriedigung desselben (Nahrung, Genesung, Begattung) mit Vergnügen, die Stöhrung desselben (Hunger, Krankheit, Tod, unbefriedigter Geschlechtstrieb) mit Schmerz verbunden ist, — bey welchem Wahrnehmung durch Sinne mit Nerven, und willkührliche Bewegung durch Glieder mit Muskeln Statt findet, — welcher seine (gröbere) Nahrung, aber nicht blos solche, die schon organisirt ist, obgleich allerdings auch wohl solche, durch eine einzige Oeffnung aufnimmt (die Wurzeln innerhalb hat) *). Auch die Kraft der thierischen Organisation ist eine endliche Kraft, und alles, was bey der Organisation allgemein ist, tritt natürlich auch hier ein.

*) Blumenbach Handbuch der Naturgeschichte S. 26.

§. 66.

Jede Gattung von Thieren hat außer dem allgemeinen Triebe zur Erhaltung des

Ins-

Individuums und der Gattung, welcher auch noch, mehr oder weniger, in Abwesenheit des Gegenstandes selbst (als Furcht und Hoffnung, Gedächtniß, *exspectatio casuum similium*) wirkt, einen eigenen Instinct (Kunsttrieb), unabhängig von aller Erfahrung und allem Unterrichte das zu wollen, was der Erhaltung zuträglich, und das zu meiden, was der Erhaltung nachtheilig ist *).

*) Jacobi Allwill's Papiere. Vorrede.
"Instinct heißt die Energie, welche die Art
„und Weise der Selbstthätigkeit ursprüng-
„lich bestimmt, womit eine lebendige Na-
„tur, als die Handlung ihres eigenthümli-
„chen Daseyns selbst anfangend, und allein-
„thätig fortsetzend, gedacht werden muß."
— Reimarus über die Triebe der Thiere. Neuste Auflage 1798.

§. 67.

Bey den meisten Thieren ist eine Verschiedenheit der Individuen nach dem Geschlechte (*sexus*), wie sie bey Pflanzen viel seltener vorkommt. Das weibliche Thier ist dasjenige, welches die Jungen bis auf einen gewissen Grad der Ausbildung, als einen Theil seines eigenen Körpers, ernährt, und dann entweder als Ey oder schon als Thier von sich gibt (*ouipara* und *vivipara*). Die Regeln, nach welchen sich das Geschlecht

der

der Jungen richtet, sind bis jetzt völlig unbekannt *). Der Regel nach ist das weibliche Geschlecht das schwächere.

*) Alle Hypothesen darüber scheitern an dem alltäglichen Factum, daß eine und dieselbe Zeugung zugleich männliche und weibliche Junge geben kann.

§. 68.

Bey allen Säugthieren ist nicht nur die Verschiedenheit des Geschlechts allgemein, sondern ein männliches und ein weibliches Individuum derselben Gattung müssen nothwendig nach Zeit und Ort zusammenwirken (sich begatten), wenn ein Junges entstehen soll, dieses kommt lebendig zur Welt und findet seine erste Nahrung (die Milch) in dem Körper der Mutter *). Das weibliche Säugthier ist also zuweilen befruchtet (trächtig, schwanger), nachdem dieser Zustand eine Zeit lang gewährt hat (deren Maximum und Minimum schwehr zu bestimmen ist) gebiehrt es mit Schmerzen und Gefahr des Lebens **). Der Regel nach kann aber das Empfangen und Gebähren mehrere mahle hinter einander geschehen, deren größte Zahl nicht zu bestimmen ist. Eine Zeit lang nach der Geburt ist das Junge der Mutter und die Mutter dem Jungen beynahe unentbärlich.

*) Andre interessante Vergleichungen zwischen den Säugthieren und den andern s. in Blumenbach's Handb. der NGesch. S. 45 u. ff.

**) Das Junge kann auch von der todten Mutter noch lebendig getrennt werden, und es ist irrig, wenn man aus *fr.* 2 *D* 10, 8. hat beweisen wollen, bey den Römern seyen oft Scheintodte begraben worden.

§. 69.

Der Mensch *) ist, seiner Gattung nach, ein Säugthier mit zwey Händen (woran Daumen sind) und zwey Füßen. Seine Stellung ist von Natur aufrecht (womit die lange Kindheit, auch wohl die besondere Schwäche des Weibes zusammenhängt), die Arme sind frey, um nach Willkühr etwas zu ergreifen. Das Weib ist (gewöhnlich gegen 10 Mondsumläufe (§. 61.) lang) schwanger, und zwar oft mit beträchtlichen Beschwehrden. Der Regel nach wird nur Ein Kind aus einem Beyschlafe gebohren, aber auch wohl mehrere, sogar bis auf fünf **). Das Kind wird eine unbestimmte Zeit von der Mutter gestillt, während des Stillens kann aber sogar schon wieder eine neue Schwangerschaft anfangen. In der Zwischenzeit ist das Weib, sobald es seine Reife erlangt hat, und so lange es noch nicht zur Fortpflanzung zu alt geworden ist, einer

mit

mit der Periode des Mondes in Verbindung stehenden Beschwehrde unterworfen. Dessen ungeachtet lebt das weibliche Geschlecht im Ganzen vier Jahre länger als das männliche, und deswegen ist es, wenigstens in unserm Clima, mit diesem ziemlich in gleicher Zahl vorhanden. Es wird früher reif und früher alt. Die Jungfrauschaft hat ein physisches Kennzeichen (*hymen*), und der erste Beyschlaf ist mit Schmerz verbunden.

*) BLUMENBACH *de varietate humani generis nativa* 1795 *S.* I.

Loder's mediciniſche Anthropologie.

**) Drey Stellen in den Pandecten *fr.* 7. *pr. D* 34, 5. — *fr.* 36. *D.* 46, 3. — *fr.* 3. *D.* 5, 4. erzählen einen solchen Fall.

§. 70.

Die Lebensdauer des Menschen ist in ihrem Maximum bisher mit Zuverlässigkeit von 167 Jahren bemerkt worden *); es ist aber schon ziemlich selten, daß ein Mensch auch nur 70 Jahre alt wird **). Die Kindheit ist länger und hülfloser, als bey irgend einem andern Thiere (das Kind kommt zwar nicht blind zur Walt, aber es kann lange nicht gehen, nicht stehen, und bekommt späth erst Zähne). Deswegen und wegen der vielen

Kinderkrankheiten stirbt die Hälfte der Gebohrnen vor der völligen Reife ***).

*) Hufeland die Kunst, das menschliche Leben zu verlängern. B. I. Vorles. 5 und 6. Der bekannteste Alte ist aber *old Parr*, von 152 J.

**) Darauf gründet sich die gemeine Meynung vom *septuagenarius absens*.

***) Nach Loder's Anthropologie §. 469. und Hufeland's Kunst das menschliche Leben u. s. w. gar vor dem zehnten Jahre. Allein dieß ist nach den genausten Tabellen eine viel zu große Mortalität.

§. 71.

Die Fortpflanzung ist bey den Menschen an keine Jahrszeit gebunden. Die Begattung kann bey dem weiblichen Geschlechte unbestimmbar oft geschehen, und da selbst die Schwangerschaft sie, wenigstens im Anfange, nicht physisch hindert *), so ist der Vater selbst für die Mutter nicht gewiß, so bald sie nicht ausschließend nur einer einzigen Mannsperson den Beyschlaf gestattet hat **). Für den Mann läßt sich aus medicinischen Gründen bestimmen, wie oft er höchstens den Beyschlaf in einer gegebenen Zeit sich erlauben darf ***). Die Reife zur Fortpflanzung ist verschieden nach dem Clima und der Rasse. Ueberall tritt sie beym männlichen Geschlechte späther ein,

ein, sie dauert aber auch länger. Ihr Anfang kündigt sich bey dem männlichen Geschlechte auch durch eine Veränderung im Gesichte (den Bart) †) und in der Stimme an; bey dem weiblichen blos durch heimlichere Veränderungen ††). Der Geschlechtstrieb kann unbestimmbar früh geweckt werden, aber freylich zum größten Nachtheile der übrigen Entwickelung.

*) Loder's Anthrop. §. 409.

**) Doch s. man Loder's Anthropologie §. 407. *in f.* und §. 412.

***) Loder §. 386. Ganz anders rechnet aber der Talmud.

†) Bey vielen Völkern wird zwar der Bart abgenommen, dieß geschah aber bey den Römern erst, wenn es dieses Beweises nicht mehr bedurfte, weil andere da waren.

††) Daß eine Frau von 30 Jahren ein so glattes Kinn und eine so zarte Stimme hat, wie ein Knabe von 12, trägt gewiß mit dazu bey, daß in so vielen Rechten die Weiber Zeit Lebens für minderjährig gehalten werden.

§. 72.

Einen besondern Instinct (der nicht bey allen andern Säugthieren auch vorkäme), hat der Mensch gar nicht, man müßte denn das Schreyen des Kindes dahin rechnen, wozu freylich

lich die menschlichen Sprachorgane gehören, wodurch er zur articulirten Sprache und zur Nachahmung aller Töne geschickt ist.

§. 73.

Der Wohnort des Menschen ist die ganze Oberfläche der Erde. Keine Gattung ist so weit verbreitet, ob es gleich viel zahlreichere gibt. — Die Nahrung ist äußerst mannichfaltig, und die Natur hat ihn eben so wohl zum Fleischfressenden als zum Pflanzenfressenden Thiere bestimmt. — Der Schlaf steht blos mit der Periode von Tag und Nacht in Verbindung, nicht auch mit der von Sommer und Winter. Von Natur schläft der Mensch bey Nacht (er ist ein Tagthier).

§. 74.

Alle Menschen sind von Einer Gattung, aber von verschiedenen Rassen. Diese kann man nach der Farbe der Haut, das heißt nach der Beschaffenheit des Ausdünstungs-Werkzeuges bestimmen *):

Europäer — für feuchte Kälte,

Neger — für feuchte Hitze, — mit überwiegendem Kohlenstoffe und mit Phosphorgeruch,

Indier — für trockne Hitze, — mit überwiegendem Alcali und mit nassen Händen,

Americaner — für trockne Kälte, — mit überwiegender fixen Luft und mit wenigen Haaren.

*) Kant über die MenschenRassen in Engel's Philosoph. für die Welt B. II. S. 125. und in Kant's Vermischten Schriften B. III. S. 81. Eine Menge anderer Eintheilungen findet man bey BLUMENBACH *de varietate humani generis natiua* p. 296. Der Verfasser nimmt den Europäer als das Mittel zwischen zwey Extremen, dem Neger (mit hervorstehenden Kiefern) und dem Mongolen (mit breiten Backenknochen) an. Zum Neger neigt sich der Malaye, zum Mongolen der Americaner.

---

§. 75.

Als Thier ist jeder Mensch frey in so ferne, daß jeder seine eigene Organisation hat, die ihm nicht genommen werden kann, so lange er existiren soll. Jeder Mensch hat angenehme Empfindungen, sonst kann er in die Länge nicht leben, jeder hat aber auch unangenehme. In so ferne ist jeder Mensch auch dem andern gleich, jeder hat dieselbe mensch-

liche Organisation, jeder hat seine angenehmen und unangenehmen Empfindungen für sich; kein König kann dem Sclaven jene rauben um sie sich selbst zuzueignen, oder diese aufbürden um sich davon zu befreyen.

§. 76.

Als Thier ist aber auch der Mensch nicht frey, sondern abhängig. Seine Existenz fängt er nicht von selbst an, die Gesetze seiner Organisation, die Zeit und den Ort der Geburt, die Aeltern, also die Rasse und die Spielart, das Geschlecht kann er sich nicht wählen, und der Tod hängt weder negativ noch affirmativ von ihm ab. Zur Erhaltung seiner Existenz und insbesondre zur angenehmen, bedarf er des Raums (um seine Figur zu erhalten, um sich Bewegung zu machen, und um vor Gefahren z. B. vor Ansteckung zu fliehen). Er bedarf Körper außer sich, Nahrung, Luft, Wärme, er bedarf der Ruhe und des Schlafes, und vorzüglich bedarf er der Hülfe anderer Menschen, als Kind, in den Krankheiten, und zur Fortpflanzung. Der Mensch ist so abhängig, daß, wenn sich seine Gattung über ein gewisses Maximum vermehrte, schon um deswillen nicht alle am Leben bleiben würden.

§. 77.

§. 77.

Da diese Bedürfnisse Grade haben, und da oft ein Mensch die seinigen befriedigt, der andere nicht, so ergibt sich daraus auch die thierische **Ungleichheit** verschiedener Menschen, und da nach einem ewigen Naturgesetze aller unvollkommene Zustand veränderlich ist, so ist sich sogar dasselbe Individuum in verschiedenen Perioden seiner Existenz nichts weniger als gleich. Das Verhältniß aller dieser Verschiedenheiten zur Glückseligkeit ist aber an sich ganz unerforschlich, und soll es seyn. Ein Lebendiger kann sich nicht zum Ungebohrnen oder zum Verstorbenen, ein Neger nicht zum Europäer, ein Kind nicht zum Greise, ein Mann nicht zur Frau, ein Mensch aus dem achtzehnten Jahrhundert nicht zum Zeitgenossen der Patriarchen machen, und eben so wenig kann er von irgend jemand dazu gemacht werden; es ist also eine leere Neugierde ohne alle Beziehung auf Moralität, wenn man wissen will, ob bey dieser Veränderung Gewinn oder Verlust seyn würde. Daß ein Kranker weniger glücklich ist, als ein Gesunder, ein Blinder, ein Tauber, ein Krüppel weniger, als ein vollständiger Mensch, wird nur zum Behufe der Moralität angenommen, ohne daß es sich, abstrahirt von dieser, beweisen liesse.

Zweyter Abschnitt.

Der Mensch als vernünftiges Wesen.

§. 78.

Dem Menschen ist, seiner Gattung nach, die Fähigkeit zur Vernunft wie ein Instinct angebohren, ob sich gleich diese Fähigkeit erst durch Erfahrung und Unterricht entwickelt, und bey fehlerhafter Organisation auch wohl gar nicht merklich wird. Vernunft überhaupt ist der Trieb nach Einheit, Uebereinstimmung, Regelmäßigkeit, Consequenz, Allgemeinheit *). Sie läßt sich nach den drey verschiedenen Vermögen des Gemüths eintheilen.

I. Für das Erkenntniß Vermögen sind die Principien enthalten im Verstande, und diese sind *a priori* Gesetzmäßigkeit, welche angewendet wird auf die Natur. Damit beschäfftigt sich die theoretische Vernunft, und diese unterscheidet Wahrheit, Irrthum und Vorurtheil.

II. Für das Begehrungs Vermögen sind die Principien enthalten in der Vernunft,

und

und diese sind *a priori* **Endzweck** (letzter Zweck) in Anwendung auf **Freyheit**. Damit beschäfftigt sich die practische **Vernunft**, und diese unterscheidet **Tugend**, **Laster** und **Sitte**.

III. **Für das Gefühl der Lust und Unlust** sind die Principien enthalten in der **Urtheilskraft**, und diese sind *a priori* **Zweckmäßigkeit** (für einen gegebenen Zweck) in Anwendung auf **Kunst**. Damit beschäfftigt sich der **Uebergang von der theoretischen Vernunft zur practischen**, und dieser unterscheidet **Zweckmäßigkeit**, **Zweckwidrigkeit** und **Vorschriftmäßigkeit**.

*) Subsumire das Einzele richtig unter das Allgemeine, ist der höchste Canon. Grammatisch könnte man ihn so ausdrücken: Alles Vernünftige muß sich durch **Ich**, **Du**, **Er**, **Wir**, **Ihr**, **Sie**, conjugiren lassen, und eben so durch alle Zeiten, die vergangene, die gegenwärtige und die künftige.

I.

§. 79.

Der menschliche Verstand ist discursiv, wir denken durch Begriffe, durch Vorstellung einer Vorstellung, die bey sehr vielen Dingen

ge-

gewesen seyn kann. Dazu gehört Sprache, eine Menge allgemeiner Zeichen, welche

entweder in vorübergehenden Handlungen bestehen, *langage d'action*,

oder in hörbarer Rede,

oder in bleibender (zu verschiedenen Zeiten und an verschiedenen Orten in die Sinne fallenden) Schrift, es sey Sachenschrift oder Redeschrift (Buchstabenschrift).

§ 80.

Wahrheit, Uebereinstimmung des Vorgestellten mit der Vorstellung, Einheit aller Merkmahle, Gleichheit, findet sich:

bey allen subjectiven Anschauungen (nicht aber bey den damit oft verwechselten Schlüssen daraus),

bey allen Anschauungen *a priori* (der Mathematik),

bey allen Begriffen und Sätzen *a priori*, die aller Erfahrung und allem Denken zum Grunde liegen (der reinen Philosophie, nähmlich der Logik und Metaphysik).

§ 81.

Irrthum, Widerstreit des Vorgestellten mit der Vorstellung, Verschiedenheit der Merkmahle, Ungleichheit, tritt ein:

bey

bey dem, was der subjectiven Anschauung,
bey dem, was der reinen Mathematik,
bey dem, was der reinen Philosophie wi=
derspricht.

§. 82.

Ein Vorurtheil, eine Vorstellung, ohne die Uebereinstimmung oder den Widerstreit mit dem Vorgestellten vollständig zu prüfen, Einheit einiger Merkmahle, Aehnlichkeit, tritt ein:

bey allen Schlüssen aus Induction,
bey allen Anwendungen der mathemati=
schen Sätze auf Erfahrungen,
bey aller Anwendung rein philosophischer Sätze auf das, was nicht rein philosophisch ist.

§. 83.

Bey weitem das Meiste von allem mensch=
lichen Denken ist also in diesem Sinne Vor=
urtheil, denn

theils ist die vollständige Prüfung für den menschlichen Verstand unmöglich,

theils ist sie unter gewissen subjectiven Umständen nicht möglich,

theils wird endlich das vorsätzlich unter=
lassen, was wohl hätte geschehen können.

§. 84.

§. 84.

Nur in dem letztern Falle ist ein Vorurtheil im gemeinen, tadelnden Sinne des Wortes vorhanden, und das Gegentheil davon, die Aufklärung, ist Pflicht. Hingegen in den beyden ersten muß entweder das Urtheil ganz suspendirt werden, oder wo dieß nicht geschehen kann, muß man dem Vorurtheile, d. h. theils der eigenen Gewohnheit und Analogie in ähnlichen Fällen, theils der Autorität und dem Unterrichte Anderer folgen *).

*) D. Salat Auch die Aufklärung hat ihre Gefahren in Fichte'ns philos. Journale.

§. 85.

Wendet man diese Begriffe auf die Categorien der Quantität an, so ergibt sich leicht, daß

in der **Wahrheit Allgemeinheit** der Subjecte, und desselben Subjects zu verschiedenen Zeiten,

in dem **Irrthume Singularität** des Subjects und der Zeit,

in dem **Vorurtheile Vielheit** der Subjecte und der Zeiten liegt.

II.

§. 86.

Das menschliche BegehrungsVermögen ist an den Character des Guten gebunden. Aber nicht nur ist der Mensch angenehmer Gefühle fähig, die aus der Theilnahme an dem, was zunächst andere betrifft, entstehen, und nicht nur macht der Gedanke an Gottheit und Unsterblichkeit, daß oft das Gegentheil dessen, was sonst angenehm gewesen wäre, nun angenehm wird, sondern der Mensch ist sich auch unwidersprechlich des Vermögens bewußt, nach der Vernunft, unabhängig von aller andern Neigung, zu handeln *).

*) Der Ausdruck, in welchem dieß auch der roheste Mensch erkennt, ist etwa der: **Es wäre gut, wenn man immer seine Schuldigkeit thun könnte.** So lax dieser Ausdruck ist, so liegt doch die ganze Idee von practischer Vernunft darin.

§. 87.

Tugend ist die Fertigkeit, durch die Vernunft (das Sittengesetz, die Pflicht, den categorischen Imperativ) auch gegen die Neigung bestimmt zu werden. Daß die Neigung überwunden werde, ist dabey nicht nöthig, nur daß sie überwunden werden würde, wenn sie sich entgegen setzte.

La-

Laster (Sinnlichkeit, Eigennutz) ist die (fehlerhafte) Fertigkeit, durch die Neigung auch gegen die Vernunft bestimmt zu werden.

Sitte ist die (nicht immer, aber oft, fehlerhafte) Fertigkeit, durch das, was den Schein der Pflicht hat, ohne vollständige Prüfung, ob es der Vernunft gemäß oder zuwider sey, sich bestimmen zu lassen.

§. 88.

Auch hier ist Sitte so wie Vorurtheil (§. 83.) oft das Einzige, was dem Handelnden übrig bleibt.

Die Categorien der Quantität sind hier eben so anwendbar wie §. 85.

§. 89.

Niemand, als der Handelnde selbst, kann mit Zuverlässigkeit wissen, ob Tugend, oder Laster, oder Sitte die Quelle einer Handlung gewesen sey, und selbst dieser muß sich vor Unlauterkeit und Selbstbetrug sehr sorgfältig hüten, weil die Neigung so gerne sich für Vernunft ausgibt. Mit voller Strenge können wir in rein moralischer Rücksicht nur über uns selbst urtheilen, wir sollen es aber auch nicht über Andere.

III.

§. 90.

Das Verhältniß eines Mittels zu einem gegebenen Zwecke ist etwas materielles, also empirisches. So ist es auch mit den Mitteln zur Erreichung der Zwecke, welche durch die Vernunft als Pflichten vorgeschrieben sind, der eigenen Vollkommenheit, und der fremden Glückseligkeit, welchen wir uns eigentlich immer nur nähern können.

§. 91.

Zweckmäßigkeit ist die vollständig geprüfte Uebereinstimmung des Mittels mit dem Zwecke.

Zweckwidrigkeit ist der vollständig geprüfte Widerstreit des Mittels mit dem Zwecke.

Vorschriftmäßigkeit ist die nicht vollständig geprüfte Uebereinstimmung oder Widerstreit des Mittels mit dem Zwecke.

§. 92.

Auch Vorschriftmäßigkeit ist oft das Einzige, was dem Handelnden übrig bleibt.

Die Categorien der Quantität sind hier ebenfalls anwendbar.

Bayerische Staatsbibliothek München

§. 93.

Bey Beurtheilung fremder Handlungen muß, wegen der Unsicherheit unserer Erkenntniß von der Form (§. 89.), hauptsächlich auf die Materie gesehen werden. Man kann eine zweckwidrige Handlung nicht billigen, wenn sie auch aus der besten Absicht unternommen wäre.

Es kommt dabey zuerst auf die Legalität und dann erst auf die Moralität an.

§. 94.

Die allgemeinen Zwecke zerfallen in so viele besondere, daß sie bey der Eingeschränktheit der Mittel nicht alle zugleich erreicht werden können, sondern oft eine wahre Collision unter ihnen entsteht. Theils bey dieser, theils aber auch ohne sie ist bey beyden Theilen bald fehlerhafte Einsicht, bald fehlerhafter Wille vorhanden, oder beydes ist wenigstens möglich, und es entsteht daher Argwohn und Mißtrauen. Daher kann nicht alles dem Handelnden selbst überlassen werden, sondern die Beurtheilung eines Richters, einer Obrigkeit, der rechtliche Zustand ist ein Mittel zu der Erreichung der Zwecke, welche Pflichten sind, also selbst Pflicht.

§. 95.

§. 95.

Daß dieses Mittel nicht bey allen Handlungen Statt finde, ist evident, bey allen blos innern Handlungen ist es durchaus nicht anwendbar. Aber selbst bey welchen äußeren Handlungen dieses Mittel zweckmäßig sey, ist durchaus nicht *a priori*, also nicht mit völliger Gewißheit und Allgemeinheit auszumachen *). Man muß sich also mit der Vorschriftmäßigkeit begnügen, die freylich nach Zeit und Ort sehr verschieden seyn kann. Die Wissenschaft, welche sich mit diesen Vorschriften beschäfftigt, ist die Rechtsgelehrsamkeit, und hat natürlich außer ihrem philosophischen Theile auch einen historischen.

*) Alle Versuche, einen äußern (materiellen) Character der Zwangs- und Gewissenspflichten, des juristisch und des ethisch Rechten im Allgemeinen und ohne Rücksicht auf ein positives Recht festzusetzen, mußten eben so verunglücken, als wenn jemand es unternähme *a priori* bestimmen zu wollen, in welchen Fällen es pflichtmäßig wäre, eine gegebene Arzeney zu brauchen. S. Flatt a. a. Orte und Civ. Mag. III. S. 94.

---

§. 95.

Als vernünftiges Wesen ist jeder Mensch frey in so ferne, daß jeder sein eigenes Er-

kenntnißVermögen hat, das ihm nicht genommen werden kann, so lange er ein vernünftiges Wesen seyn soll. Jeder Mensch hat Sinn für Wahrheit, Tugend und Zweckmäßigkeit, und es ist keiner, bey welchem dieser nie, es ist aber auch keiner, bey welchem er immer befriedigt würde. In so ferne ist jeder Mensch auch dem andern gleich, jeder hat dieselbe Vernunft, jeder hat die Uebereinstimmung oder den Widerstreit mit derselben für sich; kein König kann dem Sclaven jene rauben, um sie sich zuzueignen, oder diesen aufbürden, um sich davon zu befreyen.

§. 96.

Als vernünftiges Wesen ist aber auch der Mensch nicht frey, sondern abhängig. Seine Vernunft fängt er nicht von selbst an, die Gesetze derselben und alles, was ihre Anwendung modificirt, kann er sich nicht wählen, und der Verlust der Vernunft hängt weder negativ noch affirmativ von ihm ab. Zur Erhaltung seiner Vernunft, als einer menschlichen, bedarf er der thierischen Organisation, der Sinne, der Glieder, er bedarf äußerer Eindrücke und eines Stoffes, worauf er wirken kann, und vorzüglich bedarf er des Unterrichts und der Belehrung von andern Menschen, als Kind, als Unwissender und zur

weis

weitern Ausbildung. Die menschliche Vernunft würde aufhören, so bald es nichts als Vernunft gäbe *). Das BegehrungsVermögen ist von dem ErkenntnißVermögen abhängig, man kann nichts begehren, als in so ferne man es kennt. Da nun der Mensch sich sehr oft einer mangelhaften Erkenntniß bewußt ist, so kann gerade die ihm obliegende Entscheidung ihm nicht nur in der Folge schädlich, sondern auch unmittelbar peinlich seyn **).

*) Wie es zugehe, daß Körper auf das, was nicht Körper ist, wirken, und umgekehrt, bleibt uns freylich in Ewigkeit unerklärbar; daß es aber so ist, läßt sich darum doch nicht bezweifeln. Wenn man auch noch so viel aus dem bloßen *Setzen des Ich* herleiten kann, z. B. die Verschiedenheit der Geschlechter, so ist damit doch nicht erklärt, warum z. B. gerade das eine Ich sich einen männlichen und das andre einen weiblichen *materiellen, zähen, und ins Unendliche articulirten Leib zuschreibe.*

**) Diese Bemerkung, die so sehr oft übersehen wird, liegt dem gemeinsten Verstande sehr nahe, und kann vor gar vielen Irrthümern, auch in der Rechtsphilosophie, bewahren. Die Neuern stellen sich vor, je mehr ein Mensch zu wählen habe, desto glücklicher und desto besser werde er seyn, sie wollen ihn seinen Ehegatten, seinen Aufenthalt, seinen Oberherrn u. s. w. wählen

lassen, und es thut ihnen leid, daß die Natur so ungeheuer vieles für uns bestimmt hat, ohne uns zu fragen, z. B. die Person der Aeltern, und alles, was damit in Verbindung steht Nur da, wo Wahl ist, kann freylich Moralität eintreten. Allein man bedenkt nicht, daß gerade ein gewissenhafter und kluger Mensch durch eine ihm überlassene Wahl da, wo es ihm an Daten fehlt, und wie selten sind diese alle gegeben?, in die größte Verlegenheit gesetzt werden kann. Wer die Wahl hat, hat die Quaal, sagt man im gemeinen Sprichworte, und und es ist ausgemacht, für jede einmahl getroffene Wahl ist der Mensch seinen eigenen und den Vorwürfen Anderer ausgesetzt. *Quelque parti que je prenne, on me blamera* sagte **Ludwig** XIV, und wenigstens der Fall eräugnet sich unzählige mahle, daß bey der einen unvorhersehbaren Begebenheit, dieser, bey der entgegengesetzten der andere Entschluß den Handelnden selbst reut, und ihm das Verdammungsurtheil des Publicums zuzieht. Es bedarf nur wenig Selbstkenntniß und Ueberlegung dazu, um sich recht darüber zu freuen, daß man in dieser oder jener Lage keinen Entschluß zu fassen brauche. Freylich der politische Kannengießer löst jedes solche Problem in den Weltbegebenheiten sehr schnell, und eben so die Base jedes im häuslichen Leben Anderer. Aber der Philosoph soll nicht Kannengießer und nicht Basen ziehen, er soll zwar eine Formel angeben, nach welcher zu wählen ist, so oft es dazu kommt, aber es auch ohne Murren ertragen lehren, daß man nicht immer wählen kann.

§. 97.

§. 97.

Da das Erkenntniß-Vermögen Grade hat, und da oft ein Mensch die Bedürfnisse desselben befriedigt, der andere nicht, so ergibt sich daraus auch die intellectuelle **Ungleichheit** verschiedener Menschen, und sogar desselben Menschen in verschiedenen Zeitpunkten seiner Existenz. Die thierischen Verschiedenheiten des Lebens, der Rasse *), der Gesundheit, der Vollständigkeit des Körpers, des Temperaments **), des Alters ***), des Geschlechts †), des Zeitalters wirken auch Verschiedenheiten im Erkenntnißvermögen, und außer diesen gibt es noch unzählige Nüancen, die für die thierische Organisation zu fein sind, zwischen einem gescheiden, unterrichteten, moralisch fein fühlenden, guter Handlungen sich bewußten, klugen und geschickten Menschen und dem Gegentheile (§. 77) ††).

*) Die Meynung vom Einflusse der Rasse auf die Gemüthskräfte ist neuerlich durch offenbare Uebertreibungen in einen üblen Ruf gekommen. Da aber die tägliche Erfahrung lehrt, wie viel vom Körper abhängt, und da wohl niemand im Zustande der Schlaftrunkenheit, der Betäubung, der Müdigkeit, des Schwindels, des verdorbenen Magens, des Schnupfens (*nisi piruita moleſta eſt*) so geistreich, so edel, und so klug ist, wie im entgegen-

gegenaesetzten, so ist doch gewiß nichts lächerliches an der Meynung, daß wohl ganze Völker sich gewöhnlich mehr dem nachtheiligen, und andere mehr dem vortheilhaften Zustande nähern. Es kommt nur darauf an, ob die Erfahrung dieses bestätigt, und dieß haben sehr große Männer geglaubt, freylich ohne darum den gescheidesten Americaner für dümmer, als den dummsten NordDeutschen zu halten. HUME I. p. 289 und Kant über das Gefühl des Schönen und Erhabenen (oder II. S. 372 u. ff.).

*) Kant a. a. Orte Zw. Abschn. (oder II. S. 312 u. ff.).

**) Die wahrste Schilderung der Charactere nach dem Alter ist noch immer die bey HORAT. *de arte poët. v.*

†) Kant a. a. Orte Dritter Abschnitt (oder II. S. 328 u. ff.).

††) Viele lehrreiche Bemerkungen finden sich hierüber in Feder's Untersuchungen über den menschlichen Willen B. II.

Drit-

Dritter Abschnitt.

Der Mensch als Mitglied eines Staats.

§. 98.

Nicht alle Menschen leben in einem rechtlichen Zustande mit einander, sondern unter den allermeisten haben blos Gewissenspflichten Statt. Nicht nur ist dieß der Fall bey allen Menschen, die nicht zu gleicher Zeit leben, sondern selbst bey gleichzeitigen Menschen macht die Verschiedenheit des Ortes einen allgemeinen rechtlichen Zustand zwar nicht unmöglich und vielleicht auch nicht einmahl so schwehr, als man gewöhnlich aus lauter Inconsequenz glaubt, aber bis jetzt ist er noch nie wirklich da gewesen, und es ist nichts weniger, als wahrscheinlich, daß er bald zu Stande komme.

§. 99.

Der allgemeine rechtliche Zustand unter allen gleichzeitigen Menschen, der ewige Friede, der UniversalStaat, das tausendjährige Reich

ist ein Postulat der practischen Vernunft, so gut wie die vollkommene Tugend *). Wir sollen alle so handeln, daß es wenigstens an uns nicht fehlt, wenn dieser Zustand nicht realisirt wird, und es ist ein sehr großer Fehler, wenn man irgend etwas in der Speculation als wesentlich voraus setzt, was wegfiele, so bald dieser Zustand wirklich wäre, z. B. die Wahl des Staats, in welchem jeder leben will, das ganze VölkerRecht u. s. w. **).

*) Kant zum ewigen Frieden.

**) Die Absonderung des MenschenGeschlechts in mehrere Staaten ist gewiß nicht *a priori* gegeben; im Gegentheile es ist leicht einzusehen, daß, so bald mehrere Staaten sind, ein Stand der Ungerechtigkeit (Krieg) möglich ist, und daß eigentlich die Existenz eines jeden Staats precair seyn muß, so lange er nicht mehr als die Hälfte der Menschheit in sich begreift, denn es kommt ja sonst nur darauf an, daß nicht alle übrigen Menschen sich in einen Staat vereinigen. Dadurch würden sie einen viel größern Staat ausmachen, und wenn sie nun noch, wie es der andere kleinere Staat gewiß nicht hindern kann, eben so gut regiert werden, eben so viele Fortschritte in der Kriegskunst u. s. w. machen, so hängt es blos von der Gewissenhaftigkeit ihrer Regierer ab, wie lange der schwächere Nachbar Friede haben soll, und wenn es zum Kriege kommt, so ist der Ausgang wohl leicht vorher zu sehen. Wenn man also sagt, das physiocratische System

sey

sey unausführbar, so lange es mehrere Staaten gebe, die republicanische Verfassung habe darin einen Fehler, daß die einzelen Regierenden von einem reichen Nachbarn bestochen werden können, die Aufhebung des PrivatRechts gehe nicht an, weil sie zur Auswanderung verleiten würde, so mögen dieß alles Argumente *ad hominem* seyn, aber für die Begriffe in ihrer möglichsten Reinheit machen sie gar nichts aus.

§. 100.

Daß der nur theilweise rechtliche Zustand, die Verbindung einiger gegen alle andere, in der Kindheit des Menschengeschlechts entstehen mußte, ist freylich leicht einzusehen, denn es gehört Cultur dazu, um dem National-Stolze zu entsagen und das Verschmelzen (§. 60.) eines kleinen Staats in einen großen zu wünschen, oder auch nur um die Gelegenheit, sich loszureissen, nicht zu benutzen.

§. 101.

Ja sogar das Verschmelzen würde schädlich seyn, der UniversalStaat, der ewige Friede würde das Fortschreiten der Menschheit hindern, so lange die Cultur noch nicht sehr weit gediehen ist, noch nicht so weit, daß ihr beynahe nur noch dieses fehlt. "*Der Mensch „will Eintracht,*" heißt es auch hier, "*aber „die Natur weiss besser was ihm gut ist und „schafft*

„*schafft Zwietracht*" *). Aller Tadel des ewigen Friedens **) und der Annäherung dazu, der großen Staaten ist in so ferne gegründet, als die Menschen, so wie sie jetzt sind, alsdann in mancher Rücksicht noch übler daran wären; daraus folgt aber nicht, daß sie nie besser werden, und daß alle die unleugbaren Vortheile des ewigen Friedens ihnen immer versagt seyn sollen ***).

*) Kant Geschichte in weltbürgerlicher Absicht (oder III. S. 267 und 270).

**) Abgötterey unsers philosophischen Jahrhunderts, Erster Abgott, Ewiger Friede.

Garve Verhältn. der M. und P. S.

Pestalozzi Meine Untersuchungen S. 157.

***) Bekanntlich dachten sich die griechischen Philosophen aus einem Vorurtheile, wozu gerade unter den Griechen, nach geographischer und anderer Rücksicht, die Veranlassung sehr stark war, durchaus keinen gut organisirten Staat von mehr Menschen, als wir jetzt, bey einem größern Maaßstaabe, für gar wenig halten. Wir haben einen Staat, zu welchem London, Gibraltar, Quebeck, Jamaica, Bengalen und Jacksonsbay gehören, aber die Einbildungskraft mancher Schriftsteller schreckt noch immer vor einem Staate, wie das Römische Reich unter den Antoninen war, zurück. In der Vernunft liegt durchaus kein Maximum,

mum, warum nicht Hunderte von Millionen so gut zu einem Staate vereinigt seyn sollten, wie jetzt Dutzende von Millionen es sind, und eben so ist es bey der geographischen Entfernung, zumahl da diese durch den Compaß, die Posten und die Telegraphen in so vieler Rücksicht unschädlich werden kann.

In dem gemeinen Gefühle, und noch mehr in den Speculationen der Lehrer des VölkerRechts, schadet das Personificiren der Staaten gar sehr. Man wünscht ihnen eine Selbstständigkeit, und man bedauert es, wenn Polen von Preußen und Rußland, Venedig von Oesterreich, Mühlhausen von Frankreich verschlungen wird, gerade wie wenn ein Mensch den andern aufgefressen hätte. Man vergißt, daß die Menschen als Thiere und als vernünftige Wesen zwar nicht zusammenschmelzen können, wohl aber die Staaten.

§. 102.

Die einzelen Staaten bestehen nicht aus Mitgliedern, die sporadisch unter einander zerstreut wären *), sondern jeder Staat hat sein eigenes Territorium, welches sich, der Identität des Staates unbeschadet, vergrößern, verkleinern, auch wohl ganz verändern kann. Einzele Mitglieder eines Staats können auch in einem andern Territorium dafür angesehen werden, daß sie nicht zu dem Staate des Territoriums, worauf sie sich jetzt befinden, son-

sondern zu ihrem ursprünglichen, dem Vaterlande in einer weitern Bedeutung des Wortes, gehören. Ja es gibt auch Fremde, die zu gar keinem Staate gerechnet werden, weil sie ihr Vaterland aufgegeben haben, und sich auf einem andern Gebiete befinden.

*) Ob dieß an und für sich so undenkbar sey, wie man gewöhnlich glaubt, daran ließe sich doch wohl noch zweifeln. Die Wilden, die Deutschen im Mittelalter und im Kleinen zuweilen noch jetzt, zwey Kriegführende Mächte, sind oft so gut ohne bestimmte Grenzen im Raume, als z B. eine Kirche, eine philosophische Parthey, eine Gilde.

§. 103.

Die einzelen Staaten sind in Ansehung der Zeit vorwärts zwar ohne Grenzen, d. h. jeder Staat ist darauf berechnet, nie wieder aufzuhören. Aber rückwärts findet sich bey allen eine Grenze, ein Punkt, vor welchem dieser Staat nicht da war, und je nachdem dieser Punkt entfernt oder nahe ist, kann man den Staat alt oder jung nennen.

§. 104.

Bey diesen Staaten nun kann man das Land, ohne Rücksicht auf die Menschen — geographisch,

die

die Menschen, ohne Rücksicht auf das Land — psychologisch,

die Verbindung dieser Menschen mit diesem Lande — juristisch betrachten.

I.

§. 105.

Das Territorium eines Staats ist verschieden

nach seiner Größe und Mannichfaltigkeit,

nach seiner Lage in Rücksicht auf die Erdkugel,

nach seiner mineralischen und chemischen Beschaffenheit.

§. 106.

Ein Staat kann zwar groß oder klein genannt werden, allein da dieses gar zu relativ ist (§. 101.***.), so ist eine natürlichere Eintheilung die, in geographisch einfache Staaten, welche durch Naturgrenzen (Wasser, Moräste, Gebürge, Sandwüsten, aber nicht wohl Flüsse *)) zu einem Ganzen vereinigt sind, und in geographisch zusammengesetzte Staaten

ten (mit Nebenländern), welche aus mehreren einfachen, oder aus Stücken von einfachen bestehen.

*) ReichsAnzeiger von 1798 St. 125. bey Gelegenheit der RheinGrenze zwischen Deutschland und Frankreich.

§. 107.

Ein einfacher Staat hat Vergleichungsweise den Vorzug innigerer Verbindung, und größerer Gleichförmigkeit und Schnelligkeit. Besonders ist ein Staat mit einem Nebenlande, das in einem andern eingeschlossen ist, z. B. der ehemahlige Päbstliche Staat mit Avignon nur in einem precairen Zusammenhange.

§. 108.

Dagegen ist bey einem Staate, je größer er ist, also auch je mehr Nebenländer er hat, desto mehr Kraft gegen Auswärtige, desto mehr Unabhängigkeit von ihnen in allen Bedürfnissen, desto mehr Sicherheit im Innern, desto mehr Wahl ohne den Staat ganz zu verlassen, möglich.

§. 109.

Nach der Lage auf der Erdkugel richtet sich am meisten die Wärme und Kälte, und

ganz

ganz allein die Abwechslung der Jahrszeiten und die Länge oder Kürze der Tage.

§. 110.

Der Einfluß dieser climatischen Eigenschaften ist bey weitem nicht so gleichförmig, als man sonst geglaubt hat *). Besonders kommt dabey gar vieles auf die Rasse an, d. h. ob die Menschen in einem warmen Lande, schon bey der ursprünglichen Entwickelung ihrer Organisation, für ein solches, oder umgekehrt etwa gerade für ein kaltes Land von der Natur bestimmt worden sind.

*) Seitdem Montesquieu so viel darauf gebaut hat, ist auch das System von Bodin wieder mehr bekannt geworden.

§. 111.

So viel läßt sich im allgemeinen wohl sagen:

bey großer Hitze (die nähmlich für diese Rasse groß ist) entsteht ein Bedürfniß nach Ruhe *). Ein Mensch läßt gerne andere alles für sich thun, und wenn diese anderen auch bald müde sind, so entsteht ihrer eine große Menge, also die Abhängigkeit vieler Menschen von einem entsteht sehr leicht, zumahl da auch das weibliche Geschlecht so früh reif

wird, und nur so kurze Zeit zur Fortpflanzung tauglich ist (etwa vom 10ten bis zum 20sten Jahre), daß auch in dieser Rücksicht ein Mann leicht eine Herrschaft über viele Frauen und Kinder bekommt,

bey großer Hitze sind der Bedürfnisse von Sachen weniger, keine Feurung, kein Licht, wenig Kleidung, keine WinterVorräthe und eine sehr schnelle Reproduction der Nahrungsmittel bey wenig Eßlust.

*) "Sitzen ist besser als gehen, Schlafen ist besser als wachen, aber das Beste von allem ist der Tod." Dieses Sprichwort ist gewiß nicht da entstanden, wo man sich Bewegung machen muß, um nicht zu frieren.

§. 112.

Die Beschaffenheit des Bodens und der Luft gibt hohe oder niedere, trockne oder feuchte und sumpfige, ebene oder gebirgige, fruchtbare oder unfruchtbare, sandige oder fette oder steinige, wenig oder stark bewässerte Länder.

§. 113.

Der Einfluß dieser Eigenheiten ist sehr mannichfaltig, die allgemeinsten Bemerkungen sind wohl:

ie

je schwieriger der Boden ist, dem aber doch etwas abgewonnen werden kann, desto mehr Fleiß entsteht leicht bey den Bewohnern, je mehr der Boden wenigen Menschen Gelegenheit gibt, der überlegenen Zahl zu widerstehen (*terrain coupé*), desto mehr FreyheitsSinn erhält sich.

II.

§. 114.

Die Characteristik der Mitglieder eines Staats kann nicht nach den Eigenschaften gemacht werden, welche in jedem Staate bey einigen Individuen, aber in keinem bey allen vorkommen, sondern nur nach den Stufen der Cultur, von denen zwar jede höhere auch die Möglichkeit übrig läßt, daß mehrere einzele Mitglieder des Staats auch auf einer der niedern stehen, bey deren niedern aber doch die höhern ganz ausgeschlossen seyn können.

§. 115.

Solcher Stufen der Cultur sind eigentlich nur drey, wenn man die unterste Stufe wegläßt, wo die Menschen blos von den Früchten

ten und Wurzeln, welche die Erde von selbst hervorbringt, leben,

1. Jäger und Fischer (Wilde),
2. Hirten (Nomaden, Barbaren?),
3. Landbauer,

man kann aber noch als eine Modification der letztern

4. Gewerbetreibende Völker

unterscheiden.

§. 116.

Diese Progression ist

theils historisch, indem jedes Volk, es sey schon unter demselben Nahmen, oder noch vorher, die untern Stufen durchlaufen haben muß, ehe es zu einer höhern gelangt *),

theils nach der Quantität, indem auf einer niederern Stufe immer nur eine kleinere Anzahl Menschen denselben Strich Landes bewohnen können,

theils politisch, indem jede höhere Stufe die Verbindung zu einem Staate noch nöthiger macht.

*) In dem Buche über die bürgerliche Verbesserung der Weiber ist sehr schön gezeigt, wie großen Antheil besonders das weibliche Geschlecht an diesem Fortschreiten habe. Die Sichtbarkeit oder Unsichtbarkeit der

der Frauenzimmer (Schleyer, Harem, Begleitung u. s. w.) hängen zwar auch von der Cultur ab, aber nicht allein.

§. 117.

Jäger und Fischer leben von animalischer Nahrung, die ohne vorhergehende Pflege entsteht. Die Familien sind klein und hängen sehr lose zusammen, weil sie einander wenig helfen, und im Gegentheile sich leicht stöhren. Verbannung ist keine Strafe. Beträchtliche Vorräthe sind nicht möglich, daher entsteht Gastfreyheit, und daher kann man fast niemand etwas nehmen, als sein Leben.

§. 118.

Wandernde Hirten leben von animalischer Nahrung, aber sie sorgen für die Erhaltung und Vermehrung der Thiere. Sie kennen mehr Bequemlichkeit, zumahl wenn ihnen andre Menschen beystehen. Daher sind hier die Familien zahlreicher, aber jede ist von der andern isolirt. Weiber und Kinder werden leicht abgesondert, wie bey den Heerden selbst auch. Die Heerden sind ein sehr bequemer, aber sehr vergänglicher und sehr leicht ganz wegzubringender Reichthum. Statt der erdichteten Unschuld des Schäferlebens, zeigt

die Erfahrung, daß Hirten-Völker sehr kriegerisch sind *).

*) GIBBON Ch. 26.

§. 119.

Landbauer leben von Vegetabilien, die sie gepflegt haben, indem sie Grasarten um der Saamenkörner willen (Getraide, Reiß u. s. w.) in Aeckern; Bäume und Stauden um der Früchte und ihres Saftes willen (Oehlbäume, Weinstöcke u. s. w.) in Obstgärten; und Grasarten um der Blätter willen für das Vieh auf Wiesen zu erhalten und zu vermehren suchen. Diese Lebensart ist sehr mühsam, wegen der langen Vorbereitung, die vor dem Genusse selbst vorhergeht, und ihr Erfolg hängt in vielen Climaten für jeden einzelen Fall von den Veränderungen in der Atmosphäre ab, welche weder vorhergesehen noch verhütet werden können. Hier kommen nicht nur Vorräthe, die sich lange erhalten lassen, vor, sondern hauptsächlich auch die Grundstücke selbst, deren Austrocknung, Bewässerung, Ausrodung, Umzäunung, Bepflanzung viele Mühe gemacht hat, weswegen nun erst eine Vertreibung von Haus und Hof als ein sehr großes Uebel eintreten kann. Aus Furcht vor ihren natürlichen Feinden, den Jägern

gern und Hirten *), rücken die Landbauer in Dörfer und Städte zusammen, und es entsteht nun erst eine bleibende Regierung über viele Familien in Rücksicht auf ihren Wohnort.

*) Kant III. S. 266.

§. 120.

Ein Volk von Landbauern wird Gewerbetreibend und Kunstreich, indem ein im Verhältnisse zum Ganzen immer nur kleiner Theil desselben *) sich gar nicht oder nicht hauptsächlich mit dem Landbaue selbst beschäfftigt, sondern nach dem großen Principe der Theilung der Arbeit **) irgend etwas von dem, was sonst eine Nebenbeschäfftigung für alle gewesen ist, allein übernimmt, um es in weniger Zeit doch in größerer Vollkommenheit zu verrichten. Dieß ist in so ferne die höchste mögliche Stufe der Cultur, wobey aber freylich die Unabhängigkeit und die allgemeine Ausbildung jedes Einzelen zum Theil aufgeopfert werden muß ***).

*) Nach Young lebt in England nur der vierte Mensch in Städten, in Frankreich noch weniger. Genf (ehemahls) und ähnliche Staaten sind keine Ausnahme, denn isolirt könnten sie nicht bestehen. Sie sind nicht sowohl ein Staat für sich, als ein unter einer eigenen Verfassung stehendes Stück aller benachbarten Staaten.

**) Dieses hatte schon Platon zum Grunde gelegt; die Neuern kennen es aber meist nur aus Smith

***) Daß in einer Fabrike, wo jeder Arbeiter nur einen einzigen Handgriff zu verrichten hat, die Arbeit besser und wohlfeiler geliefert werden kann, ist keine Frage. Wird aber der Arbeiter dadurch nicht zur Maschine? Je weiter die Theilung der Arbeit getrieben wird, desto nöthiger sind um deswillen die Anstalten zur Erhaltung und Verbreitung der Cultur überhaupt, Feste, Schauspiele, öffentlicher Unterricht u. s. w.

§. 121.

Bey einem solchen Volke kommen Gewerbe, Handwerker und Fabriken zur Veredlung der NaturProducte vor; ferner Handel um Vorräthe aufzubewahren und dahin zu schaffen, wo man ihrer bedarf; Künste, Fertigkeiten in zweckmäßigen Handlungen, worunter alle diejenigen freye heißen, die nicht blos um des Lohnes willen getrieben werden, und diejenigen schöne, welche das Gefühl für Schönheit zu befriedigen bestimmt sind; endlich auch Wissenschaften oder Kenntnisse, die mit den letzten Gründen des menschlichen Denkens in Verbindung gebracht sind.

§. 122.

Dazu dienen vorzüglich die Austauschungs-Mittel theils für die Bedürfnisse überhaupt, theils insbesondre für die geistigen Bedürfnisse.

Jenes Tauschmittel sind hauptsächlich die edlen Metalle und das Kupfer, d. h. schmelzbare (§. 60.), glänzende, sehr mühsam aufzufindende, dauerhafte, genau theilbare und nie selbst zum unmittelbaren Bedürfnisse werdende Körper, zumahl wenn sie zur Münze verarbeitet sind *).

Dieses Tauschmittel ist die Schrift aller Art **), welche besonders durch Druckerey, Posten und Telegraphen noch geschickter wird, die aus der Entfernung der Zeit und des Orts entstehenden Schwierigkeiten zu überwinden.

*) Busse Kenntnisse des MünzWesens.
**) Dornedden Phamenophis.

III.

§. 123.

Wenn Menschen zu einem gemeinschaftlichen Zwecke wirken sollen, so muß auch eine gemeinschaftliche Vernunft da seyn, oder vielmehr es muß irgend etwas dafür angenommen werden, denn man kann sich durchaus

nicht darauf verlassen, daß auch nur zwey gegebene Menschen in ihren Neigungen und Einsichten wirklich ganz übereinstimmen sollten, wie viel weniger also ist dieß bey so vielen, in einem beständigen Flusse sich befindenden, zu erwarten?

§. 124.

Die Constitution eines Staats hängt davon ab, was für die gemeinschaftliche Vernunft gelten soll, was so gut ist, als ob es alle Menschen im Staate willkührlich für wahr, für recht und für zweckmäßig hielten. Unter den unendlichen Mannichfaltigkeiten sind drey Hauptfälle möglich:

entweder etwas, was von keiner Vernunft irgend eines Menschen im Staate abhängt — Theocratie, Orakel, Urim und Thumim, Auspicien, Loos ꝛc.,

oder Vernunft von Mitgliedern des Staats — Monarchie, Aristocratie, Democratie, — nach Zufall, nach Wahl oder nach beydem,

oder eine Mischung von menschlicher Vernunft im Staate und dem, was nicht davon abhängt.

§. 125.

§. 125.

Von allen diesen Fällen ist keiner, bey dem nicht die Möglichkeit und sogar die Wahrscheinlichkeit von Irrthum, Unrecht und Zweckwidrigkeit übrig bliebe, denn selbst bey der Theocratie ist der große Zweifel, ob wirklich die Gottheit entscheide, oder ob nicht vielmehr der Mensch seine Vernunft brauchen solle, also, wenn er es nicht thut, er sich der Gefahr aussetzt, sich zu irren oder betrogen zu werden.

§. 126.

Diesen Knoten zu lösen ist unmöglich, denn es läßt sich keine Verfassung denken, wobey nicht gefehlt werden könnte und wobey nicht wirklich gefehlt würde, sobald die Menschen sich irren oder gegen ihr Gewissen handeln. Man schiebt aber diesen Knoten zurück, indem man die höchste Gewalt, d. h. die Eigenschaft, vermöge welcher eine individuelle Vernunft für die allgemeine gehalten wird, theilt,

entweder so, daß mehrere zusammentreffen müssen, ehe irgend etwas für ein Resultat der gemeinschaftlichen Vernunft gilt *),

oder so, daß in einem Stücke diese, in einem andern jene Vernunft für die allgemeine angenommen wird.

*) z. B.

*) z. B. die *Cinq-cens* und die *Anciens* zusammen. Oft hält man es schon für einen großen Gewinn, wenn nur überhaupt nicht die Vernunft irgend eines bestimmten Einzigen, sondern die einer Majorität, also nur des Einzigen, der etwa diese gerade ausmacht, entscheidet.

§. 127.

Eine Theilung der letztern Art ist es, wenn die höchste Gewalt mehr oder weniger einzele Entscheidungen blos der Vernunft des Individuums, welches sie zunächst angehen, überläßt, d. h. wenn neben und unter dem Rechte der höchsten Gewalt auch noch Privat-Recht Statt findet.

§. 128.

Keine Theilung ist nothwendig, also auch nicht diese Absonderung des PrivatRechts. Im Gegentheil je roher ein Staat ist, desto mehr überläßt er den Einzelen, je mehr er sich bildet, desto häufiger schränkt er diese ein, obgleich zuweilen auch unvernünftige Einschränkungen aufgehoben werden, ja sogar Rückfälle in der Cultur vorkommen können. Im vollkommenen Zustande müßte eben so wohl für alle äußeren Handlungen nur Eine Gewalt im Staate seyn, als der Staaten selbst nicht mehrere wären (§. 99.). Diese beyden

Ideen

Ideen hängen mit einander zusammen, aber so lange der allgemeine rechtliche Zustand noch so weit entfernt ist, so lange kann auch die allgemeine Staatsgewalt nicht realisirt werden, und es ist im Gegentheile sehr gefährlich, mit Beybehaltung des PrivatRechts in sehr vielen andern Punkten, es nur etwa in einem einzigen ganz aufzuheben.

§. 129.

Bey dem gewöhnlichen synthetischen Gange des NaturRechts, da man vermeintlich mit dem Einfachern, d. h. mit den Rechten ohne Staat, anfing, und dann erst zu dem Zusammengesetztern, d. h. dem Staate selbst fortging, ist es ein Hauptfehler, daß das PrivatRecht als wesentlich erscheint. Man bedenkt nicht, daß ohne Staat gar kein juristisches Recht seyn würde, und daß dasjenige, was man, der Regel nach, dem Zufalle der Entscheidung durch die höchste Gewalt im Staate entzieht, doch wieder einem andern Zufalle, der Geburt oder der vergangenen Handlungen des Individuums, überlassen werden muß *).

*) Bey einer Menge der einzelen nachfolgenden Untersuchungen streitet man eigentlich blos darüber, ob etwas zum PrivatRechte gehören soll oder nicht. Der Vertheidiger

der

der Sclaverey, iſt ſo gut, wie der der Ehe, der älterlichen Gewalt, des Eigenthums u. ſ. w. für das Privat-Recht, der Gegner von allem dieſem iſt für die allgemeinere Gewalt des Staats. Es liegt ſehr viel daran, ſich dieſe Ideen zum Voraus recht geläufig zu machen, damit man nachher über die einzelen Folgerungen nicht ſo äußerſt inconſequent erſchrickt.

Daß irgendwo Willkühr ſeyn muß, iſt zwar an ſich leicht einzuſehen, es iſt aber doch der Mühe werth, die zwey entgegengeſetzteſten Schriftſteller, Filmer und Sidney darin übereinſtimmend zu hören.

FILMER Vorrede zu *The anarchy of a limited or mixed monarchy.*

We do but flatter ourſelves if we hope ever to be governed without an arbitrary power. No: we miſtake, the queſtion is not, whether there ſhall be an arbitrary power; but the only point is who ſhall have that A. P. whether one man or many?

SIDNEY C. 3. S. 45.

If it be objected that I am a defender of arbitrary powers, I confeſs I cannot comprehend how any ſociety can be eſtabliſhed or ſubſiſt without them, for the eſtabliſhment of government is an arbitrary act wholly depending upon the will of men. The particular forms and conſtitutions, the whole ſeries of the magiſtracy, together with the meaſure of power given to every one and the rules by which they are to exercife their charge are ſo alſo . . . If no man could have a power of making laws, none could ever

have

have been made . . . they have exercised an arbitrary power in making that to be law which was not, or annulling that which was. The various laws and governments that are or have been in several ages or places, are the product of various opinions in those who had the power of making them. This must necessarily be, unless a general rule be set to all, for the judgments of men will vary, if they are left to their liberty; and the variety that is found among them, shews they are subject to no rule but that of their own reason, by which they see what is fit to be embraced or avoided, according to the several circumstances under which they live. The authority that judges of these circumstances is arbitrary and the legislators shew themselves to be more or less wise and good as they do rightly or not rightly exercise this power. The difference therefore between good and ill governments is not, that those of one sort have an arbitrary power, which the others have not; for they all have it; but that those which are well constituted place this power so as it may be beneficial to the people, and set such rules as are hardly to be transgressed; whilst those of the other sort fail in one or both those points.

§. 130.

Sobald PrivatRecht seyn soll, entsteht eine nie zu hebende Collision zwischen der Billigkeit und der Consequenz. Nach der Billigkeit sollte gerade eben so der Würdigere, der

Be-

Bedürftigere vorgezogen werden, wie dieß, abstrahirt vom Privat-Rechte, gewiß geschehen würde, wenn weder Irrthum noch Unrecht dazwischen käme. Nach der Consequenz des Privat-Rechts wird hingegen auf Würdigkeit und auf Bedürfniß des Einzelen gar nicht weiter Rücksicht genommen, als dieß gerade die Regeln des Privat-Rechts selbst, ein für alle mahl, mit sich bringen, das heißt nur äußerst wenig.

§. 131.

Je älter ein Staat ist, je mehr sich sein Privat-Recht schon in frühern Zeiten und unter Umständen, die jetzt ganz geändert sind, gebildet hat, desto härter wird diese Collision werden können. Das Privat-Recht enthält den Keim seiner eigenen Zerstöhrung in sich, so gut wie jede Theilung der höchsten Gewalt, oder jede Absonderung der Menschen in verschiedene Staaten, denn es ist ein allgemeines Natur-Gesetz, daß jeder unvollkommene Zustand veränderlich sey.

---

§. 132.

Als Mitglied des Staats ist jeder Mensch frey, in so ferne als er die ihm nach der Ver-

Verfassung und dem PrivatRechte ihm zukommenden Befugnisse nicht durch widerrechtliche Handlungen Anderer verlieren kann. In so ferne ist auch jeder Mensch im Staate dem andern gleich, die wenigen Rechte des Einen sind ihm so gesichert, wie die vielen des Andern. Auch jeder Staat als Staat ist von jedem andern unabhängig, er hat sein Territorium, die Cultur seiner Einwohner und seine Verfassung für sich, und so verschieden diese auch seyn mögen, so ist doch der kleine Staat so gut, wie der große, der rohe, wie der cultivirte, der mit der schlechtern Verfassung, wie der mit der bessern.

§. 133.

Aber als Mitglied des Staats ist der Mensch auch nicht frey, sondern abhängig vom Zufalle, in so ferne dieser Einfluß auf die Rechte hat, und eben so auch abhängig von Handlungen. Jeder Staat ist nicht frey, denn jeder hat nun einmahl sein Gebiet, seine Cultur und seine Verfassung, welches alles zu seinem Vortheile zu ändern ihm unmöglich, oder doch sehr schwehr, und nur unter günstigen Umständen möglich ist.

§. 134.

Ein Mensch im Staate ist dem andern auch nicht gleich, denn jeder hat Rechte, die dem andern fehlen. Auch die Staaten sind sich sehr ungleich, so daß sogar die Existenz des Einen ganz von der Willkühr des Andern abhängen kann, in so ferne dieser größer, cultivirter und besser eingerichtet ist.

Privat-

Privat Recht.

Privat Recht.

§. 135.

Die Sätze, wornach den einzelen Mitgliedern des Staats gewisse Verhältnisse zukommen, und der Regel nach durch den Staat gesichert werden, soll nun die Philosophie des positiven Rechts prüfen, was daran nothwendig, und was daran unmöglich ist; weil aber das Resultat dieser Prüfung im Einzelen nicht sehr lehrreich seyn würde, so verbinden wir damit die Untersuchung der verschiedenen Möglichkeiten, und der Umstände, unter welchen bald diese bald jene den Vorzug verdienen kann. Freylich läßt sich auch hier das Resultat leicht voraussehen: jeder Satz ist da, wo er einmahl gilt, erträglich, und jede Aenderung hat, als solche, ihre Bedenklichkeiten. Allein theils gibt es auch vortheilhafte Aenderungen, theils ist es selbst bey den blos scheinbar vortheilhaften doch gewiß der Mühe werth, die Gründe, welche dafür angeführt werden, oder nur sich anführen ließen, kennen zu lernen, um ihnen,

nen, wenn es darauf ankommt, die Gründe für die Beybehaltung entgegen setzen zu können.

§. 136.

Das PrivatRecht zerfällt da, wo es am vollständigsten vorkommt, in drey Hauptthei-le, welche auch hier zum Grunde gelegt zu werden verdienen *), ohne daß es nöthig ist, noch einen eigenen allgemeinen Theil voraus-zuschicken:

das **PersonenRecht**, die Lehre von den verschiedenen Arten von Personen, und ihren RechtsVerhältnissen gegen einander, die sich gar nicht auf Sachen beziehen (den auf dingliche Art persönlichen Rechten),

das **SachenRecht**, die Lehre von den verschiedenen Arten von Sachen und den RechtsVerhältnissen zu ihnen, d. h. einer Person zu allen andern in Rücksicht auf eine Sache (den dinglichen Rechten),

das **Recht der Forderungen**, die Lehre von den verschiedenen Arten von Handlungen und den RechtsVerhältnissen einer Person zu einer bestimmten andern in Rücksicht auf Sachen (den persönlichen Rechten) **).

*) Sie werden aus der Encyclopädie (zweyter Versuch §. 55. u. ff.) vorausgesetzt, und

und sind dieselben, welche auch in der Rechtsgeschichte bey jeder der vier Perioden (zweyter Versuch §. 47. 142. 235. und 299.) befolgt sind. — Sonst befolgte man im NaturRechte durchgängig die synthetische Methode (§. 21.). Kant in den Met. AGr. der Rechtslehre hat von S. 80 an, diese analytische Eintheilung zuerst wieder zum Grunde gelegt, mit der kleinen Veränderung, daß bey ihm (wie in dem ältern Achenwallschen Naturrechte, eigentlich dem Pütterischen allgemeinen PrivatRechte s. oben §. 24.) das PersonenRecht zuletzt steht.

**) Daß die Verhältnisse des PersonenRechts blos *lege*, die des SachenRechts blos *facto*, und die des Rechts der Forderungen blos *pacto* entstehen, ist nicht richtig, denn so lehrreich diese Eintheilung der Rechtsgeschäffte in einseitige, doppelseitige und allseitige, nach den Categorien der Quantität, auch ist, so läßt sich doch kein Grund angeben, warum jede von diesen Arten gerade nur einer einzelen Art von Rechten entsprechen sollte. Im Gegentheile ist wohl bey jedem Rechtsverhältnisse diese ganze Tafel durchzugehen, und man wird bald gewahr werden, daß z. B. eine Forderung bald *pacto* bald *facto* bald *lege* (*ex contractu*, *ex delicto*, *ex variis causarum figuris*) entsteht. Daß ein dingliches Recht auch *lege* entstehen könne, bemerkt Kant in den M. AGr. der Rechtslehre S. 94. ausdrücklich. Auch die ideale Erwerbung gehört dahin.

Personenrecht.

§. 137.

Die verschiedenen Arten von Personen beruhen auf den drey persönlichen Zuständen,

der Freyheit
der Civität
der Familie

und der letztere gibt die Verhältnisse

des Herrn zum Sclaven
des Ehemanns zur Frau
der Aeltern zum Kinde

womit noch, nach manchen Rechten, ein viertes

des Vormunds zum Pflegbefohlnen

verbunden werden kann *).

*) Hingegen das Verhältniß zum gemietheten Gesinde gehört in das Recht der Forderungen.

A. Freyheit.

§. 139.

Der Begriff der Sclaverey, Knechtschaft, Dienstbarkeit, Leibeigenschaft (*seruitus*) an und für sich *), vermöge dessen die Eintheilung in Freye und Unfreye Statt findet, kommt in so ganz verschiedenen Graden vor, und diese werden auch noch durch so verschiedene Ausdrücke bezeichnet, daß es schwehr ist, die wesentlichen Merkmahle zu bestimmen. Indessen, da es eine Eintheilung aus dem PrivatRechte seyn soll, so muß man alles, was in das öffentliche Recht einschlägt **), davon ausschließen, und so bleibt denn etwa so viel übrig: es ist eine juristische Ungleichheit, welche auch wohl die größte mögliche seyn kann ***), und nach welcher ein Mensch (der Sclave) von der Willkühr eines andern Privatmanns, auch wohl in allen seinen äußern Handlungen, abhängig wird †).

*) Das Verhältniß des Sclaven zu seinem Herrn kommt unten vor. Hier ist von der Verschiedenheit des Sclaven und eines jeden Freyen die Rede.

**) Die Unterthanen einer unumschränkten Regierung, als solche, heißen also nur im uneigentlichen Sinne Sclaven. Auch ist hier nicht davon die Rede, daß die Armen

überall die Sclaven des Publicums sind. Ferner müssen alle andern Verhältnisse des PrivatRechts, seyen sie auch noch so streng, davon unterschieden werden.

***) Manche nicht blos juristische Ungleichheit (§. 77. und 97.) bleibt aber doch größer.

†) Es können aber auch so viele durch ein positives Recht ausgenommen seyn, daß fast gar keine Abhängigkeit übrig bleibt. (Lehrb. der Rechtsgesch. (Zw. Aufl.) §. 237. und Lehrb. der Encyclop. (Zw. Aufl.) §. 58.). Ich bin freylich überzeugt, daß manche achtungswerthe Schriftsteller in der Rheinländischen Leibeigenschaft das Gespenst gar nicht mehr erkennen werden, gegen welches sie zu Felde gezogen sind, so wie gewiß mancher in dem häuslichen Leben einer wohldenkenden Mosaischen, Griechischen, Römischen, Persischen, Indischen Familie gar den Unterschied zwischen Sclaven und Bedienten nicht finden würde, den er sich im Eifer für Menschenwürde gedacht hat. Ein Sclave mag sich zu einem Bedienten oft verhalten, wie ein Bedienter zu einem französischen *attaché*. Das Juristische geht immer noch an, wenn nur das Moralische besser wäre; aber wo das Moralische schlecht ist, da drückt alles Juristische ohne großen Unterschied.

§. 140.

Diese Lehre, die erste im PrivatRechte nach analytischer Ordnung, ist nun gleich ein solcher Stein des Anstoßes für unsre Vorurtheile

theile der Zeit und des Orts, daß sie zur Probe dienen kann, ob man sich von diesen losgemacht, und ob man das, worauf es bey der Philosophie des positiven Rechts allein ankommt, recht gefaßt hat. Um deswillen sey es mir erlaubt, diese Lehre ausführlicher abzuhandeln, als sie sonst, nach ihrer Faßlichkeit und nach ihrem geringen Werthe für das heutige Recht in Deutschland, verdienen würde. So viel läßt sich wohl zum Voraus sagen, daß wer hierin nicht zu der Ueberzeugung gelangen kann, die Möglichkeit des positiven Rechts sey nicht so eingeschränkt, als man gewöhnlich glaubt, auch in der Folge, wenn er consequent ist, noch oft anderer Meynung seyn wird.

Juristische Möglichkeit der Unfreyheit.

§. 141.

Kann die Sclaverey Rechtens seyn?

Diese Frage ist eigentlich schon dadurch beantwortet, daß die Sclaverey Jahrtausende hindurch bey so vielen Millionen cultivirter Menschen wirklich Rechtens war, und daß we-

weder Socrates, noch Platon *), noch Scipio, noch Christus, noch Marc Aurel, noch Papinian, — Männer, derern moralisches Gefühl eben nicht in üblem Rufe steht, — noch irgend einer ihrer Zeitgenossen, vielleicht ein Paar Sophisten ausgenommen (§. 3.), an der Rechtmäßigkeit der Sclaverey je gezweifelt haben **). Die Gegner müssen also wohl den Beweis übernehmen, und dieser wird ihnen um so schwehrer werden, je mehr ganz verschieden modificirte Verhältnisse sie, um des gefährlichen Nahmens willen, unter demselben VerdammungsUrtheile begreifen.

*) Selbst in seinem Ideale von einem Staate kommen Sclaven vor. Da ist es aber allerdings ein Fall, "wo der vortreffliche Mann uns ohne Hülfe läßt," wie Kant sagt, Cr. der r. Vern. S. 372.

**) Ich sehe voraus, wie mitleidsvoll mancher tiefe Denker auf den Verfasser dieses Paragraphen herabblicken, und wenn er den Rousseau gelesen hat, den Vorwurf, welchen dieser dem de Groot macht: *Sa plus constante manière de raisonner est d' établir toujours le droit par le fait*, wiederholen wird, wohl gar mit der Bemerkung, so gehe es, wenn ein Jurist philosophiren wolle! Zur vorläufigen Beruhigung dieser großen Männer unsers Jahrzehnds mögen hier folgende Stellen ihren Platz finden, ob es gleich auch wieder Allegate sind. (Die Leser mei-

meiner juristischen Schriften wissen, wie viel ich sonst auf Allegate, als solche, halte.)

"Tho' an appeal to general opinion may justly in the speculative sciences of metaphysics, natural philosophy or astronomy be esteemed unfair and inconclusive, yet in all questions with regard to morals, as well as criticism, there is really no other standard, by which any controversy can ever be decided. And nothing is a clearer proof, that a theory of this kind is erroneous, than to find that it leads to paradoxes, which are repugnant to the common sentiments of mankind and to general practice and opinion. HUME *Essays Vol. II p.* 246.

"Verlangt ihr denn, daß ein Erkenntniß, welches alle Menschen angeht, den gemeinen Verstand übersteigen, und euch nur von Philosophen entdeckt werden solle?" **Crit. der reinen Vern.** S. 859.

"....weil die menschliche Vernunft im Moralischen, selbst beym gemeinsten Verstande leicht zu großer Richtigkeit und Ausführlichkeit gebracht werden kann, da sie hingegen im Theoretischen aber reinen Gebrauche ganz und gar dialectisch ist." **Grundlegung, Vorr.** S. XI.

"Wer wollte aber auch einen neuen Grundsatz aller Sittlichkeit einführen, und diese gleichsam zuerst erfinden, gleich als ob vor ihm die Welt in dem, was Pflicht sey, unwissend oder in durchgängigem Irrthume gewesen wäre?" **Crit. der pr. Vern. Zw. Aufl. Vorr.** S. 14.

Ueber-

Ueberhaupt, wie ist es möglich, daß man Kant's Schriften gelesen hat, und doch glaubt, im Practischen verdiene das keine Rücksicht, was die größten und besten Menschen nicht etwa blos gethan, sondern bey ruhiger und unpartheyischer Prüfung für Recht gehalten haben?

§. 142.

Freylich folgt die Sclaverey und Leibeigenschaft, sie sey auch noch so gemildert, nicht aus der thierischen Natur des Menschen, denn bey Thieren ist durchaus nichts ähnliches *); sie folgt auch eben so wenig aus der vernünftigen Natur desselben, denn im Himmel wird keine Sclaverey seyn **). In so ferne ist es also ausgemacht, die Sclaverey ist überhaupt unnatürlich, aber nur so unnatürlich, wie Ehe, Eigenthum, und Verhältniß zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner. Im Ideale eines Staats würde dieß alles aufhören, (es kann nicht peremtorisches Recht seyn) wie sich denn auch aus den EntstehungsArten der Sclaverey ergeben wird, daß diese da nicht vorkommen könnte.

*) Wer die Römischen Begriffe von *ius naturale* und *ius gentium* kennt (§. 8.), der wird es sich von selbst sagen, die Sclaverey sey *contra naturam* (§. 2. *Inst.* 1, 3.) und daß *quod ad ius naturale adtinet, omnes homines aequales sunt* (*fr.* 32. *D* 50, 17.), sie sey aber doch *iuris gentium* (*fr.* 1. §. 1. *D.* 1, 6.).

Jetzt

Jetzt würden freylich die Römer diesen letztern Satz zurücknehmen, seitdem es cultivirte Völker ohne Sclaverey gibt, sie würden also nur sagen, sie sey *iuris ciuilis*. "Bey uns ist es so, ich glaube gerne, daß es bey euch anders ist."

**) Herr Hofr. Tiedemann bemerkt sehr richtig (*argumenta dial. Plat. p.* 159.), daß durchaus allen Völkern ein Ideal eines Zustandes von Unschuld und Glückseligkeit (als Erinnerung oder als Hoffnung) vorschwebt, und es gehört wohl unter die Fehler der bisherigen Rechtsphilosophie, daß man darauf so wenig Rücksicht genommen und Dinge für wesentlich gehalten hat, welche in jedem solchen Ideale fehlen (§. 99).

§. 143.

Ist aber die Sclaverey nicht noch unnatürlicher, als alles dieses, (unfähig, auch nur provisorisches Recht zu seyn) da sie in so manchem Compendium verworfen wird, in welchem das PrivatEigenthum gar keine Schwierigkeit macht, — da unsere Staaten ohne Sclaverey aber nicht ohne PrivatEigenthum bestehen, — da so viele wohldenkende Menschen den NegerHandel, nicht nur in der Ferne sondern auch in der Nähe, für einen Schandfleck der Menschheit halten? — Wir wollen die NegerSclaven in WestIndien aus dem Spiele lassen, denn bey ihnen treten besondre Gründe ein *), die freylich das sittliche Gefühl empören, die aber auch großentheils gegen das

posi-

positive Recht anstoßen. Wir wollen dafür ja auch in der Folge nicht Carricaturen von untreuen und tyrannischen Ehemännern, von hochmüthigen und hartherzigen Reichen aufstellen, wenn von der Ehe und vom Privat-Eigenthume die Rede seyn wird.

*) Es wird sich in der Folge ergeben, daß auf Neger oft keine einzige EntstehungsArt der Sclaverey anwendbar ist, wodurch diese gerechtfertigt wird, als blos die Geburt, und die Geburt setzt schon Sclaverey voraus. Das Gewerbe eines Sclavenhändlers, der die Neger durch alle möglichen schlechten Kunstgriffe zu bekommen sucht, und sie auf Speculation in einer wahren Mördergrube transportirt, ist sittlich betrachtet um gar nichts besser, als Straßenraub und Banditenleben. Dank der Nation, die solche Greuel endlich auch juristisch verbietet!

§. 144.

Es bleibt wohl kein anderes Mittel übrig, diese Fragen zu entscheiden, als indem man die Folgen der Sclaverey betrachtet, denn Sclaverey ist doch wohl zuverlässig etwas empirisches, und bey allem Empirischen muß durch die Folgen bestimmt werden, ob es sich als allgemeines Gesetz wollen lasse *). Was die Menschen in der Regel unglücklich macht, das kann nicht recht seyn, was sie glücklich macht, das kann nicht unrecht seyn, und wenn

in

in hundert Compendien das Gegentheil stünde, und dieß ist auch der einzige Maaßstaab, wornach Vergleichungen dessen, was mehr oder weniger recht ist, angestellt werden können.

*) Man hat zwar in neuern Zeiten oft versucht, einen andern Weg einzuschlagen und aus bloßen Begriffen *a priori* auch hierüber zu entscheiden. Die Sclaverey und Leibeigenschaft, sie sey von welcher Art sie wolle, ward verworfen, weil dabey der Mensch zur Sache, zur Waare werde, das PrivatEigenthum ward gebilligt, weil dieß nicht der Fall sey (§. 41.). Nun mag jedes Kind entscheiden, ob es unvernünftiger ist, einen Leibeigenen zu haben, oder einen Menschen verschmachten zu lassen (wobey er freylich bald aufhören wird, eine Sache, ein Etwas, wenigstens ein lebendes Etwas zu seyn). Wo steckt denn aber der Fehler des metaphysischen Arguments? Darin, daß die zwey Begriffe verwechselt werden: einen Menschen blos (in jeder Rücksicht) — und einen Menschen auch (in einer Rücksicht) als eine Sache behandeln. Jenes ist freylich unvernünftig (der practischen Vernunft zuwider), es hat aber damit auch gute Wege, denn es geht lediglich auf die Gesinnungen, und man kann es äußerlich gar nie beurtheilen (Selbst derjenige, welcher den andern tödet, kann ihn auch als Zweck behandeln, denn sonst wäre es ja immer unrecht, einen Menschen zu tödten). Aber letzteres kann eben deswegen sehr recht seyn, ja sogar es ist unmöglich, irgend einen Menschen äußer-

lich blos als Person zu behandeln, denn eine Person ist eine VernunftIdee, die sich weder sehen noch fühlen läßt. Wer einen Menschen sieht, behandelt ihn in so ferne als eine sichtbare Sache, wer einen Menschen etwas tragen läßt, behandelt ihn als eine Sache u. s. w. Dieses Recht, einen Menschen zu sehen, etwas tragen zu lassen, kurz irgend einen Vortheil von ihm zu haben, kann nun, wie ein anderes Eigenthum auch, erworben und veräussert werden, der Persönlichkeit des Trägers unbeschadet. Dieses Recht ist eine Waare, und wenn es bis auf einen gewissen Grad geht, so kann man auch sagen, der Mensch selbst ist eine Waare, ohne daß darum irgend jemand im Gewissen von der Pflicht dispensirt würde, ihn als ein vernünftiges Wesen, in seinen Gesinnungen, zu behandeln.

Wenn die Sclaverey darin bestände, daß kein Mensch, oder daß auch nur ein einziger innerlich den Sclaven durchaus als etwas vernunftloses betrachten sollte, so wäre sie ein Widerspruch in sich selbst. Allein dieß kann nicht seyn, und dieß ist auch keinem Menschen eingefallen. Der Herr soll und darf so gütig gegen den Sclaven seyn, als es die Umstände nur leiden wollen. Nur, der Staat bekümmert sich oft nicht darum, wenn er es nicht thut, so wie sich der Staat nie um die Erfüllung aller Pflichten so bekümmert, daß er sie erzwingt (§. 95).

§. 145.

§. 146.

Also wie verhält sich Sclaverey z. B. gegen das PrivatEigenthum (das heißt gegen die Möglichkeit der bittersten und unverschuldeten Armuth), in Rücksicht auf die thierische Natur? Sind die Sclaven und Leibeigene weniger gesund, leben sie nicht so lange, haben sie weniger angenehme körperliche Empfindungen, pflanzen sie sich weniger fort, als arme Freye?

Wie verhält sich Sclaverey gegen das PrivatEigenthum, in Rücksicht auf die vernünftige Natur? Sind die Sclaven und Leibeigene weniger theoretisch vernünftig, sind sie lasterhafter, sind sie weniger klug, als arme Freye?

Wie verhält sich Sclaverey gegen das PrivatEigenthum, in Rücksicht auf den Staat? Leidet der Staat in seinem Territorium, und der Cultur seiner Bewohner, und in seiner Verfassung mehr durch Sclaven und Leibeigene, als durch arme Freye? Insbesondre was würde die plötzliche Abschaffung der Sclaverey und Leibeigenschaft da, wo sie einmahl sind, für Folgen haben (und plötzlich müßte die Abschaffung geschehen, wenn die Sclaverey auf jeden Fall eine Schändung der Menschheit wäre)? *)

*) Sehr viele Daten zur Beantwortung dieser Fragen finden sich in LINGUET *Théorie des loix civiles Vol. II.* S. 229 bis zu Ende. Er vergleicht die Sclaverey mit der Lage der armen Tagelöhner, und untersucht (*Livre V. Ch.* 30. und 31.), welche von beyden grausamer, der Bevölkerung und allen übrigen Zwecken des Staats schädlicher sey. Das Unglück des armen Freyen besteht gerade darin, daß er keinen Herrn hat, der durch die Ankaufs- oder ErziehungsKosten gleichsam Caution gemacht hat, wie er seinen Sclaven halten wolle. — Möser's Verm. Schr. B. I. der arme Freye. — Unter den ältern Schriftstellern ist auch *I. H.* BOEHMER *de singulari commodo seruituris perpetuae prae temporaria* (1730) für die Sclaverey.

Ein neuerer Schriftsteller erklärt sich gegen die Sclaverey und Leibeigenschaft so: "Freyheit ist das köstlichste Gut des Men„schen, denn von ihr hängt der Werth oder „Unwerth seines sittlichen Characters ab. „Wenn wir also die Tugend an Andern ach„ten, so müssen wir auch die Freyheit als „die Bedingung derselben schätzen" Allein es ist wohl offenbar, daß hier die transscendentale Freyheit mit der juristischen verwechselt ist. War denn Josef, Aesop und Epictet, waren die Sclaven, von welchen Appian erzählt, daß sie für ihre Herren das Leben ließen oder doch augenscheinlich wagten, nicht tugendhaft? Und würde irgend ein Kantianer lasterhaft werden, wenn ihn das Schicksahl in die Sclaverey brächte? Bedenken die, welche immer (zur rechten

Zeit

Zeit oder zur Unzeit) von der Freyheit, als einer Bedingung der Tugend sprechen, denn auch wohl, daß nach ihnen gerade das höchste Vorbild menschlicher Tugend — Christus am Kreuze — nicht mehr tugendhaft gewesen seyn müßte? Was würde endlich Paulus den Sclaven zu Ephesus geantwortet haben, wenn sie ihm gegen seine Ermahnungen (Eph. 6, 5 und ff.) "Ihr „Knechte seyd gehorsam euren leiblichen Her„ren, mit Furcht und Zittern, in Einfäl„tigkeit eures Herzens, als Christo, nicht „mit Dienst allein vor Augen, als den Men„schen zu gefallen, sondern als die Knechte „Christi, daß ihr solchen Willen Gottes thut „von Herzen, mit gutem Willen; Lasset „euch dünken, daß ihr dem Herrn dient und „nicht den Menschen, und wisset, was ein „jeglicher Gutes thun wird, das wird er „von dem Herrn empfangen, er sey ein „Knecht oder ein Freyer" die Einwendung gemacht hätten, das gehe nicht, ihnen fehle die Freyheit, folglich die Bedingung der Tugend?

Bey den neuern Theologen scheint es eine ziemlich gangbare VorstellungsArt zu seyn, die Stifter der christlichen Religion hätten diese Ungerechtigkeit, diese Schändung der Menschheit, tolerirt 1. um keinen Aufstand zu erregen, 2. um der Ausbreitung ihrer Lehre keine unüberwindlichen Hindernisse in den Weg zu legen. Allein ersteres wäre durch die Ermahnung: ihr Herren, laßt eure Sclaven frey, wohl eben so wenig, geschehen, als durch die: "ihr Herren thut „dasselbige gegen sie und lasset das Drohen,

„und wisset, daß auch euer Herr im Him„mel ist, und ist bey ihm kein Ansehen der „Person" (Eph. 6, 9.), und letzteres wäre eine Politik gewesen, die weder Christus noch der Apostel würdig scheint. Daß aber Paulus durch die obigen und ähnliche Stellen das Wesentliche der Leibeigenschaft stillschweigend aufgehoben habe, kann ich als Jurist unmöglich zugeben, denn das Wesen der Leibeigenschaft besteht gar nicht darin, daß der Herr seinen Leibeigenen mißhandelt, sondern höchstens, daß er ihn mißhandeln darf, ohne vom Staate zur Verantwortung gezogen zu werden, und selbst dieses bey weitem nicht immer (§. 139 †.).

Rathsamkeit der Sclaverey.

§. 146.

Wenn die Sclaverey überhaupt juristisch möglich ist, so fragt sich nun auch, ob sie zuträglicher sey, als das Gegentheil. Dieser Punkt hat freylich bey dem vorigen schon anticipirt werden müssen; indessen kann es doch noch immer gegen die heut zu Tage so oft wiederholten schädlichen Folgen der Sclaverey bemerkt werden, daß bey ihr die Kriege weniger blutig, und die Armeen weniger zahlreich sind, daß die Cultur unter den Freyen allgemeiner, die bürgerliche Justiz einfacher, das Cri-

CriminalRecht als StaatsAnstalt gelinder, die Finanzen wegen der erspahrten Armengelder besser, und die Polizey leichter seyn kann, als bey der gleichen Freyheit der niedrigsten Volks-Classe *). Je kleiner und uncultivirter ein Staat ist, desto weniger kann er die Sclaverey entbären (§. 148.). Sie aber in unsern Staaten wieder einzuführen, ist nicht nöthig und nicht wohl möglich.

*) Am meisten zeigen sich die Vortheile dieser Einrichtung, wenn man die einzelen EntstehungsArten der Sclaverey mit dem vergleicht, was etwa an ihre Stelle gesetzt wird. Da ist der Gegensatz der **PrivatSclaverey** nicht die **Freyheit**, sondern eine **öffentliche Dienstbarkeit**, d. h. ein Zustand, der sich von der PrivatSclaverey am meisten dadurch unterscheidet, daß die darin befindlichen Menschen nie unter einem einzelen PrivatMann stehen, der ihr Herr wäre. Nun hätte aber schon die Vergleichung, womit man, und zwar ganz recht, die Sclaverey in ihrer Härte vorstellt, (obgleich dieselbe auch noch von ganz andern Verhältnissen gebraucht wird) das Bild einer **Heerde**, darauf aufmerksam machen sollen, daß es besser ist, von dem **Herrn** (dem **Hirten** selbst, wie er in unserer Uebersetzung heißt) abzuhängen, als von einem **Fremden**, (dem **Miethlinge**, deß die Schaafe nicht eigen sind). Ein Gefangenwärter ist in Ansehung des Gefangenen ein Miethling, während der Eigenthümer des Gefangenen, der Hirte selbst ist. Was schadet es dem Gefangenwärter, wenn

viele seiner Gefangenen sterben, oder ihre Gesundheit verlieren, oder davon laufen (in so ferne ihm nicht noch eine besondre Strafe auferlegt werden kann)? Dem Eigenthümer schadet dieß alles unmittelbar.

Entstehungsarten der Sclaverey.

§. 147.

Die Sclaverey entsteht nähmlich im öffentlichen Rechte

durch Krieg,
durch Verbrechen,

im PrivatRechte

durch Zahlungsunfähigkeit,
durch freywillige Ergebung;

sie pflanzt sich fort

durch den Zufall der Geburt.

§. 148.

Im Kriege, d. h. dem Zustande der Rechtlosigkeit *), ist die Sclaverey eine Milderung der Befugniß, den Feind zu tödten, und kann in so ferne, zumahl bey Waffen in der Nähe **), nicht wohl entbärt werden, wenn nicht etwa der Krieg als ein eigenes Gewerbe angesehen wird, das seine eigenen Sitten

ten (die KriegsManier) hat, nach welchen die Krieger von verschiedenen Partheyen sich doch wie GildeGenossen ansehen ***). Daß man da nicht töden dürfe, wo man den Feind leben lassen kann, was doch der Fall sey, sobald man ihn zum Sclaven mache, ist ein schlechter Einwurf; denn die Sclaverey kann ja die einzige Bedingung seyn, unter welcher es rathsam scheinen kann, dem Feinde das Leben zu schenken.

Daß dieser Grund der Sclaverey durch einen vollkommenen rechtlichen Zustand (§. 98.) wegfallen würde, versteht sich von selbst. Allein so lange dieser allgemeine rechtliche Zustand nicht eintritt, so lange wird an die Stelle der Sclaverey die Kriegsgefangenschaft gesetzt werden müssen, welche doch auch für beyde Theile ihre großen Uebel hat †).

*) Es braucht nicht immer ein eigentlicher Krieg zu seyn, der auf eine Allianz folgt; sondern die Völker der alten Welt behandelten schon alle NichtAlliirten als Feinde. Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 81.

**) Ueber die Kriegskunst und ihre Widersprüche Th. I. (1796).

***) Indessen war es doch noch im vorigen Jahrhunderte gewöhnlich, daß der Kriegsgefangene sich mit dem, welchem er sich ergeben hatte, wegen einer Ranzion abfinden mußte, in der Aussicht auf welche sich man-

cher, statt des sicherern und kürzern Todschlagens, zu dem Pardongeben entschloß. S. z. B. Becmann's Gesch. v. Anhalt bey Christian I. und II. von Bernburg. Heut zu Tage hat, so viel ich weiß, der Staat dieß mit seinen Soldaten und Officieren in Accord genommen, und ein Seegefecht eines Capers hat, wie alle Seegefechte der Regel nach, schon ein Ende, ehe die Einzelen sich nahe genug sind, um Pardon zu bitten oder ihn zu geben.

†) Daß ein Kriegsgefangener eben auch nicht in der Lage ist, worin er alle Tugenden ausüben könnte, ist wohl klar. Aber daß die Kriegsgefangenen oft eine große Last sind, wird jeder einsehen, der sich an eine Stadt oder eine Republik, die man aushungern will, oder an die Gefahr einer feindlichen Invasion in Gegenden, wo man die Kriegsgefangenen aufbewahrt, erinnert.

§. 149.

Daß durch ein Verbrechen jemand zum Sclaven werden kann, ist wohl ausgemacht *), sobald man das Verhältniß dieser Strafe zur Hinrichtung, oder zu der heut zu Tage so beliebten öffentlichen Arbeitsstrafe bedenkt, vor welcher leztern die PrivatSclaverey sichtbare Vorzüge hat, weil bey ihr eher Besserung zu hoffen ist, weil sie den Staat nichts kostet **), weil nicht so leicht Verschwörungen dabey vorfallen, und weil die Strafe weniger eludirt wer-

werden kann. Allein ob diese Ursache der Sclaverey gleich mit der moralischen Grund-Idee der Würdigkeit übereinstimmt, vermöge welcher ein Mensch, der ein Verbrechen begehen will, sich selbst sagen muß, du verdienst dadurch unglücklich zu werden, so fehlt doch viel daran, daß sie gegen alle Chicane gedeckt sey, sobald man sie blos metaphysisch betrachtet. Jedes Verbrechen ist nähmlich ja auch eine Begebenheit, welche unter Naturgesetzen steht, und welche in so ferne aus den vorhergegangenen Umständen nothwendig folgt. Ein Mensch hat das Unglück gehabt, einen Mord zu begehen, kann man eben so sagen, wie: er hat das Unglück gehabt, ermordet zu werden. *Profecto fortuna in omni re dominatur.* Sall. Der, welcher den abscheulichsten Mord verübt hat, würde es nicht gethan haben, wenn er gerade zu derselben Zeit krank geworden wäre, wenn er seinen Gegner nicht gefunden hätte u. s. w. Wer kann sagen, derjenige, welcher als Verbrecher hingerichtet wird, sey auch nur moralisch schlechter, als hundert andre, selbst wenn wir davon abstrahiren, daß die Moralität, als Erscheinung, ja auch wieder ihre Ursachen hat? Und ist es nicht ein sonderbarer Vorwand zur Bestrafung, daß z. B. eine Kindermörderinn um so eher wieder ein ähnliches Verbrechen begehen werde? ***).

*) Kant

*) Kant Met. AGr. der Rechtslehre S. 117 und 193. nimmt diese EntstehungsArt der Sclaverey selbst an, und so hat denn nun selbst der obige Schriftsteller, welcher die Sclaverey für ein unübersteigliches Hinderniß der Tugend ansieht, und deswegen allgemein verwirft, sie doch in diesem Falle wieder zugelassen.

**) Voltaire brachte gegen die Hinrichtungen das gar einleuchtende ökonomische Argument immer wieder vor: Ein Hingerichteter sey zu gar nichts mehr zu gebrauchen (*un homme pendu n'est plus bon à rien*). Mit Protestation, daß es bey der Frage, wie der Staat gegen Mörder und dgl. zu sichern sey, auf solche Berechnungen gar nicht ankomme, erinnere ich dagegen, daß ein Mensch oder irgend eine Sache zwar etwas verdienen oder eintragen und doch ökonomisch schädlich seyn kann, weil noch mehr Unkosten dabey sind. In allen unsern Zuchthäusern und öffentlichen ArbeitsAnstalten beträgt die Einnahme, welche die Verbrecher schaffen, gar sehr viel weniger, als ihr Unterhalt und ihre Bewachung, und zwar aus leicht begreiflichen Ursachen. Solche Gefängnisse, wie sie nach den G. G. A von 1798. S. 1665. Turnbull schildert (*a visit to the Philadelphia prison*), sind in dieser Rücksicht bey uns unmöglich.

***) Es ist hier nicht der Ort, diese Zweifel umständlich zu beantworten. Sie stehen hier nur, als ein auffallendes Beyspiel, was herauskommt, wenn man Principien außerhalb ihres Gebiets anwendet. Wäre es

nicht

nicht nöthig und nützlich für den Staat, die Verbrechen zu bestrafen, so könnte es auf alle Immoralität des Verbrechers nicht ankommen, denn diese bestraft Gott und sein eigenes Gewissen. Würden Verbrechen und andre Uebel am wahrscheinlichsten dadurch verhütet, daß der Verbrecher eine Belohnung erhielte, so müßte ihn der Staat belohnen, und wenn der einseitige Moralist auch noch so scheel dazu sähe. Damit hat es denn aber freylich keine Noth.

§. 150.

Die ZahlungsUnfähigkeit, als ein Grund der Sclaverey, wird unten bey der Execution der Forderungen vorkommen.

Die freywillige Ergebung in die Sclaverey, etwa um sein Leben in einer Hungers-Noth zu retten, ist ein Grund der Sclaverey, den man zuweilen, wohl aus Ehrfurcht für das PrivatEigenthum und die Verträge überhaupt, allein noch gelten läßt, freylich ohne ihn immer auch auf den völlig gleichen Fall auszudehnen, daß Aeltern ihre Kinder nicht anders retten können *). Allein sobald die Sclaverey sonst widerrechtlich wäre, so würde dieser Vertrag, als ein grober Mißbrauch des PrivatEigenthums im Falle der äußersten Noth, wohl nicht gültig seyn. Viele Völker haben Sclaverey, aber gerade diese Art gestat-

statten sie nicht **), andere erfordern wenigstens große Förmlichkeiten ***).

*) Höpfner (Nat.R. §. 167.) erklärt ausdrücklich, auf die Kinder könne es nicht gehen, denn man sey ja nicht Eigenthümer dessen, den man aus dem Wasser ziehe.

**) z. B. die Römer.

***) z. B. das Mosaische Recht.

§. 151.

Die Geburt, als ein Grund der Sclaverey, wird von den Meisten vollends verworfen, denn vor dem Feinde, oder einem Verbrechen, oder vor Schulden könne sich ein Mensch zur Noth noch hüten, aber wie hütet man sich vor dem Zufalle, eine Sclavinn zur Mutter zu haben? Unschuldig kommt das Kind freylich dazu, es kommt aber zu gar vielem unschuldig, und zu vielem auch wieder ohne sein Verdienst. Wenn Sclaverey seyn soll, so ist wohl kein anderes Mittel, entweder muß man auf die Beyträge der Sclaven zur Bevölkerung Verzicht thun, oder die Kinder der Sclavinn müssen auch Sclaven seyn, nach der Analogie jedes organischen Körpers, woran Eigenthum zusteht. In der ersten Kindheit möchte es ohnehin schwehr seyn, einen Unterschied zwischen Freyen und Sclaven zu machen.

Ende

Ende der Sclaverey.

§. 152.

Die Sclaverey hört auf

durch eine WillensAeusserung des Herrn *(manumissio)*, die zwar im Allgemeinen überall gestattet wird, aber doch leicht eingeschränkt werden kann, damit der Staat nicht mit gefährlichen Freyen überschwemmt werde *);

durch eine Handlung der höchsten Gewalt im Staate, es sey als Regel, oder in einem einzelen Falle, mit oder ohne Entschädigung für den Herrn, welcher, wenn keine Entschädigung Statt findet, eher suchen wird, die verdienstliche Handlung zu hindern;

durch die Flucht des Sclaven über die Grenze **). Hingegen entlaufene Sclaven im Staate selbst *(fugitiui)* sind höchst gefährlich ***).

*) Ich würde gerne an die *lex Aelia Sentia* und *Fusia Caninia* erinnern, wenn ich nicht befürchtete, daß daraus wieder bewiesen würde, mein Natur-Recht bestehe unter andern gemischten Ingredienzen, auch aus Antiquitäten.

**) *fr.* 19. *pr. D* 49, 15. . *idque naturali aequitate introductum est, vt, qui per iniuriam ab extraneis detinebatur, is vbi in fines suos rediisset, pristinum ius suum reciperet.*

***) Die Freyheit wird also *facto* (durch Flucht),

Flucht), gewissermaßen *pacto* (durch Einwilligung des Herrn) und *lege* (durch einen Act des Staats) erworben.

B. Civität.

§. 153.

Die Civität ist hier die Eigenschaft, von welcher es abhängt, in wie weit jemand das Subject von PrivatRechtsverhältnissen, ein *civis*, ein *citoyen actif*, eine Person, im Gegensatze des *peregrinus*, seyn kann. Die Gründe dieses Unterschiedes liegen bey einzelen Menschen theils in der thierischen Natur, theils in der vernünftigen, theils bloß im Staate. Auf der andern Seite kann aber auch die Civität nicht nur einzelen physischen Personen, sondern auch Verbindungen mehrerer derselben zukommen, die eben dadurch zu juristischen (gewöhnlich: moralischen, auch wohl: mystischen) Personen werden *).

*) Die Civität und Peregrinität werden hier in einer sehr erweiterten Bedeutung genommen; erstere so, daß sie in dem PrivatRechte die Selbstständigkeit ist, welche im öffentlichen Rechte, wo wir den Unterschied mehr kennen, den *citoyen actif* ausmacht. Met. AGr. der RechtsLehre §. 46. Anm. Bey dem Ausdrucke Persönlichkeit muß man sich ja vor der Verwechslung des juristischen Sinnes mit dem metaphysischen hüten.

ten. Im letztern kann ein Mensch nie aufhören eine Person zu seyn; daraus folgt aber für den erstern, bey einem blos provisorischen Rechte, nichts. — An die Freyheit grenzt die Civität in so ferne, daß ein Sclave immer auch *peregrinus* ist, aber ein Leibeigener schon nicht, und umgekehrt ist auch ein Freyer ein *peregrinus*, sobald er in einem Staate keine PrivatRechte hat, in welchem er doch nicht gezwungen wird, zu bleiben.

§. 154.

Hier ist nun eine Ungleichheit, von welcher man in einigen Fällen weit mehr glaubt, daß sie wesentlich sey, als sich dieses in der That behaupten läßt, wofür man aber auch wieder einige andere Fälle zu sehr verwirft. Metaphysisch ist von allen diesen Verschiedenheiten keine, im Ideale des Staats fallen sie weg, aber alle sind in unsern Staaten (provisorisch) nicht nur möglich, sondern sie können auch sehr zweckmäßig seyn. Im Allgemeinen wird ein Recht, worin die Peregrinität sehr strenge wirkt, sich eher durch Simplicität und Consequenz *), und das entgegengesetzte sich eher durch Billigkeit empfehlen (§. 130.).

*) Man erspahrt die Vormundschaft, wenn solche Personen gar keine Rechte haben.

§. 155.

Nach der thierischen Natur wird

1. ein Todter wohl immer aus seinen RechtsVerhältnissen heraustreten, und blos die Frage entstehen, wer in denselben sein Nachfolger ist, denn sonst wäre es ja möglich, daß das PrivatEigenthum ganz unter Administratoren stünde, und in der Sinnenwelt kein Subject dazu mehr existirte. Darauf beruht im SachenRechte die ganze Lehre von Verlassenschaften. Indessen eine Zeit lang kann der Verstorbene doch etwa noch für lebend und für das Subject seiner Rechtsverhältnisse angesehen werden (*hereditas iacens sustinet personam defuncti*). Eine große Schwierigkeit, die nur durch das positive Recht zu heben ist, entsteht bey Verschollenen, d. h. bey solchen Abwesenden, welche nach dem gewöhnlichen Ziele des menschlichen Lebens wahrscheinlich schon todt seyn müssen, von deren Tode man aber doch so wenig, als von ihrem Leben, bestimmte Nachrichten hat *).

*) Eine sehr rohe und unvollständige Bestimmung hierüber s. oben §. 70.

§. 156.

2. Bey Ungebohrnen kann freylich auch nicht davon die Frage seyn, ob ihre Rechts-

ge-

geschäffte gelten, ob sie selbst gezwungen werden oder zwingen sollen. Aber in so ferne kommen sie hier vor, als einem Menschen etwa Rechte zustehen, die er schon vor seiner Geburt erworben hätte, oder als etwa um eines Ungebohrnen willen anderen irgend ein Recht nicht zusteht. Von der Empfängniß an wird der noch Ungebohrne leicht für gebohren angenommen, aber auch schon vorher? Schwehrlich wird überall z. B. der Enkel eines neugebohrnen Kindes jetzt schon zum Erben eingesetzt werden dürfen.

§. 157.

3. Die Kinder werden zwar überall anders angesehen werden müssen, wie Erwachsene, obgleich die Kindheit blos etwas empirisches ist. Es ist aber nicht nur eine ohne positives Recht nie zu beendigende Streitigkeit, wie lange das Individuum zu jener oder zu dieser Classe gehören soll *), sondern auch die Folgen der Kindheit lassen sich *a priori* nicht bestimmen. Sollen gewisse Rechte ganz ruhen, oder sollen alle durch andere, im Nahmen des Kindes, ausgeübt werden dürfen?

*) Daß man es nicht auf das Urtheil des Kindes selbst ankommen lassen darf, liegt am Tage, aber auf wessen Urtheil denn sonst? Wenn fängt das Ich an *sich zu setzen*? Und

ist es genug, daß das Kind in der ersten Person spricht, um es für ein Ich zu erkennen? Man hat sonst die Verjährung aus dem NaturRechte verwiesen, weil sich im Allgemeinen keine Zeit bestimmen lasse. Daß gerade dieselbe Schwierigkeit überall eintritt, wo die Volljährigkeit nicht durch positives Recht festgesetzt gedacht wird, hat meines Wissens niemand bemerkt. Man soll, auf einen nicht erfüllten Vertrag hin, einen Menschen todschlagen dürfen. Aber wie, wenn er sich nun darauf beruft, er sey damahls noch zu jung gewesen, als der Vertrag eingegangen worden sey? Der Uebergang von einem Zustande zum andern geschieht ja nur ganz unmerklich. — Civ. Mag. B. II. S. 199.

§. 158.

4. Die Zurücksetzung des weiblichen Geschlechts hat fast in keinem der bisherigen NaturRechte eine Schwierigkeit gemacht, vielleicht weil die Verfasser nur Mannspersonen waren, gewiß aber weil sich in allen bisherigen Staaten, auch die allerdemocratischsten nicht ausgenommen *), diese Zurücksetzung, wenigstens im öffentlichen Rechte, obwohl meist sehr inconsequent, findet **). Vergebens lehrt die Erfahrung, daß mit fortschreitender Cultur immer auch die Rechte der Weiber zunehmen ***); vergebens hat schon Platon darauf aufmerksam gemacht, daß die vernünftige Natur bey beyden Geschlechtern die-

dieselbe sey, und daß in Ansehung der körperlichen Schwäche ja nicht jedes Individuum des einen Geschlechts unter jedem Individuum des andern stehe; vergebens haben wir in der christlichen Religion einen Himmel, worin auf das Geschlecht gar nicht gesehen wird; man nimmt es noch immer für bekannt an, daß der in der Regel nicht kriegerische Theil des Menschengeschlechts selbst im rechtlichen Zustande zurückgesetzt werden müsse, — gleichsam als ob der Krieg das letzte Ziel unserer Bestimmung wäre, — und daß, weil die meisten Frauenzimmer eine Zeit lang einen Mann haben, man alle so ansehen dürfe, wie es allenfalls noch bey den Verheiratheten angeht †).

*) Es war ordentlich lächerlich, die französischen Constitutionen immer von *droits de l'homme* sprechen zu hören, und davon bey dem weiblichen Geschlechte keine Anwendung machen zu sehen, etwa weil das Wort *homme* im Französischen zweydeutig ist, oder weil die herrschende Parthey mit einigen Frauenzimmern nicht zufrieden war, z. B. mit den Citoyennes Roland und Lacombe. Nur Sieyes spricht einmahl von der Ausschliessung des weiblichen Geschlechts bey der Repräsentation, als einer Einrichtung, die, sie möge natürlich seyn oder nicht, nun einmahl Statt finde.

**) Es ist doch wohl ein Muster von Inconsequenz, daß Nationen, die ein Frauenzimmer

mer zur Regentinn haben können, (die Engländer) ja sogar solche, die ein Frauenzimmer dazu haben müssen, und auf deren Reichstage Aebtissinnen sitzen (die Deutschen, in Quedlinburg, Herford ꝛc), es für ganz natürlich halten, daß eine gebildete und reiche Wittwe an der Wahl der Repräsentanten, an der Verwaltung der Justiz selbst über ihr eigenes Geschlecht, weniger Antheil habe, als der rohste Tagelöhner.

***) Je roher ein Volk ist, desto weniger PrivatRechte gestattet es seinen Mitbürgerinnen, und desto mehr sind sie auch, den Sitten nach, unterjocht.

†) Selbst Kant begeht diesen Fehler Met. AGr. der Rechtslehre S. 167. und schon vorher III. S. 457., ob er gleich (Gefühl des Schönen und Erhab. oder II. S. 375) selbst ein Beyspiel des Gegentheils anführt. Herr Prof. Fichte (II. S. 213. u. ff.) schließt von der Civität nur die Verheiratheten aus, aber selbst diese aus Gründen, gegen die weiter nichts einzuwenden ist, als daß sie *a posteriori* falsch sind (§. 49 *.). Für Platon's Meynung sind

MACAULEY GRAHAM *Letters on education* 1790.

WOLLSTONECRAFT *Vindication of the rights of women* 1792.

(von Hippel) über die bürgerliche Verbesserung der Weiber 1792.

Diesem Letztern aber so wie dem Platon selbst, hat Herr Professor Fichte (II. S. 218.) das Urtheil, mit seiner gewöhnlichen phi-

philosophischen Vielseitigkeit der Ansicht. gesprochen; Er nennt sie "*verirrte Köpfe, „welche grösstentheils selbst kein einzeles „Weib gewürdigt haben, es zur Gefährtinn „ihres Lebens zu machen.*"

§. 159.

Dagegen ist man aber um so weniger einig, wie weit diese Ungleichheit gehen soll, und manche entscheiden wohl geradezu, es sey eine Ungerechtigkeit, wenn ein Frauenzimmer nicht eben so wohl Eigenthum, besonders durch Succession, bekommen könne, wie eine Mannsperson. Höchstens läßt man es sich gefallen, daß jedes Frauenzimmer in ihren Rechtsgeschäfften an die Einwilligung einer Mannsperson gebunden sey (s. Vormundschaft), ungeachtet dieses doch auch gegen die Freyheit und Gleichheit anstößt, und ungeachtet im absoluten Natur-Rechte ein Frauenzimmer ganz eben so todschlagen und todgeschlagen werden darf, wie eine Mannsperson.

§. 160.

5. In wie weit Krüppel, solche, die eines oder mehrerer Sinne beraubt sind, Castraten, Kranke u. s. w. eine Ausnahme von der Regel machen, würde wohl auch schwehr zu entscheiden seyn. Im Staate kann

es in mancher Rücksicht rathsam, und selbst nöthig scheinen, ihre Rechte einzuschränken, und man darf sich dadurch nicht irre machen lassen, daß jemand vielleicht ohne seine Schuld venerisch oder aussätzig geworden ist *).

*) Von den *cagots* s. Geogr. Ephemeriden. — Die bloße Verschiedenheit der Rasse (§. 74.) wird, so viel ich weiß, nirgends als ein Grund der Peregrinität betrachtet.

§. 161.

Die Gründe der Peregrinität liegen in der vernünftigen Natur

1. bey **Blödsinnigen**, die man allgemein für eine Ausnahme von dem gelten läßt, was erst als allgemeines und unverlierbares MenschenRecht dargethan worden ist. Ohne Richter möchte es aber doch auch schwehr seyn, den zu widerlegen, der, um einen Vertrag nicht zu halten, anführen wollte, entweder er selbst oder sein Gegner sey damahls nicht bey Sinnen gewesen. Man thut also sehr wohl, diese Schwierigkeit im gewöhnlichen Natur-Rechte zu umgehen *). Für uns ist der Unterschied wichtig, daß zuweilen das Recht des Verrückten nur durch einen andern ausgeübt wird, zuweilen aber auch gar nicht Statt findet **).

*) Wem man am wenigsten Schuld geben kann, daß er die Verrückten im NaturRechte vergessen habe, ist ein neuerer Schriftsteller, der das PrivatRecht in PersonenRecht, SachenRecht und ProceßRecht eintheilt, und ersteres wieder in das FamilienRecht, das Recht gegen Verrückte, und das HerrenRecht.

**) z. B. die Antretung einer Erbschaft, nach dem Justinianischen Rechte.

§. 162.

2. Bey **Unwissenden**. Wer keine nützliche Beschäfftigung gelernt hat, oder wer nicht lesen, schreiben *) und rechnen kann, darf wohl im positiven Rechte zurückgesetzt werden.

*) Nach der neusten französischen Constitution von *l'an III.* (1795) sind solche Personen keine activen Bürger. — Daß sie unter lauter besser unterrichteten Mitbürgern doch auf jeden Fall, wie man sagt, "verrathen und verkauft" sind, ist wohl einleuchtend. Das **Vorlesen**, auch wenn kein Betrug dabey unterläuft, ist doch fast nur für solche Personen, die selbst auch lesen können und sich durch eigenes Lesen gebildet haben. Aber Tagelöhner über eine vorgelesene Constitution votiren lassen, ist ein bloßes Spiel.

§. 163.

3. Daß **Verbrecher** weniger Rechte haben, als andere Menschen, daran stößt man sich nicht, weil dieß wieder auf die morali-

sche GrundIdee von Würdigkeit zurückkommt. Im Grunde treten hier aber dieselben Schwierigkeiten ein, wie bey der Sclaverey der Verbrecher, (§. 149.) und setzt man sich einmahl im positiven Rechte über diese weg, so kann es wohl auch rechtmäßig seyn, die Zurücksetzung auf andere Personen auszudehnen *).

*) z. B. *Proscriptorum liberi* zu Cicero's Zeiten, die Kinder der Hochverräther unter den christlichen Kaisern, *rotten blood* im Englischen Rechte, Ehrlosigkeit der Familie im ehemahligen Französischen u. s. w.

§. 164.

4. Bey Verschwendern und solchen, die Banqueroute gemacht haben. Selbst in so ferne diese keine Verbrecher sind, kann es doch rathsam seyn, theils daß der Staat sich ihrer jetzigen oder noch zu hoffenden Familie annimmt *), indem er ihnen die freye Verwaltung ihres Vermögens entzieht, theils daß eine Zurücksetzung als ein neuer Beweggrund gebraucht wird, jeden Bürger fleißiger und spahrsamer zu machen **).

*) Dieß war der Fall im ältesten Römischen Rechte, wenigstens bey denen, welche Intestat-Erben ihres Vaters geworden waren. Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 69. Ganz entgegengesetzte Grundsätze befolgt das Englische Recht, und in Klein's Annalen

B. . ist vorgeschlagen worden, auch bey uns jeden mit dem Seinigen schalten und walten zu lassen.

**) Durch das *bonam copiam eiurare* ward ein Römer so gut wie ehrlos.

§. 165.

Blos in der Staatsverbindung liegt der Grund

1. bey Auswärtigen, die zu einem fremden Staate noch jetzt gehören, besonders wenn dieser fremde Staat unsere Mitbürger eben so zurücksetzt. Sonst aber ist es freylich eher zu wünschen, daß diese Ungleichheiten gegenseitig möchten aufgehoben werden, als daß man sich blos mit solchen Retorsionen hilft *).

*) Bey den alten Völkern waren die Nichtalliirten ganz rechtlos *fr.* 5. §. 2. *D.* 49, 15. Bey den Neuern hat man gelindere Grundsätze vorgezogen, gegen welche denn aber z. B. die Zurücksetzung fremder Gläubiger bey Concursen, die Formirung eines besondern Concurses über jede, dem Banqueroutier gehörige Sache, welche etwa, oft auch nur zufällig, sich gerade in dem Lande befindet, worin ein Gläubiger wohnt, u. d. gl. sehr abstechen. Die Wirkung von solchen Ausnahmen ist dann, daß zuweilen ein schlechter Gläubiger, der zu uns gehört, noch seine Befriedigung erhält; dagegen fällt aber ein andermahl ein besserer Gläubiger aus unserm

ferm Staate in einem fremden Concurse durch, und es wäre doch offenbar besser, daß alle schlechten (unvorsichtigen) Gläubiger den vorsichtigeren nachstünden.

§. 166.

2. Bey gebohrnen Ausländern, die in unserm Staate leben, aber den Eingebohrnen nicht gleichgesetzt worden sind. Dieses Indigenat-Recht ist freylich um nichts vernünftiger, als die Trennung der Menschheit in verschiedene Staaten überhaupt; viel unvernünftiger, als diese, ist es aber auch nicht. Unter welchen Umständen das Indigenat erhalten werde, bestimmt jeder Staat nach Gutdünken, und so läßt sich gewissermaßen auch der Vorzug regierungsfähiger Familien darauf zurückbringen. Wer will es bey dem nun einmahl nur provisorischen rechtlichen Zustande *) den alten Bürgern eines Staats wehren, wenn sie die neuen nur so unter sich aufnehmen, daß diese weniger Ansprüche auf Stellen u. s. w. haben sollen?

*) Met. AGr. der Rechtslehre S. 193. Daß ohne ewigen Frieden, d. h. ohne durchgängigen rechtlichen Zustand alles Recht nur provisorisch ist, kann nicht zu oft wiederholt werden. S. auch ebendas. S. 90. und 162.

§. 167.

§. 167.

3. Bey Ueberbleibseln zerstörter oder umgebildeter Staaten, bey Menschen, welche die volle Civität nicht wollen, oder denen man sie nicht geben will, tritt ebenfalls ein Grund der Zurücksetzung ein, der vielleicht oft unbillig, vielleicht oft unpolitisch, niemahls aber absolut ungerecht ist *).

*) Hierher gehören die Juden, die Guebren, die Zigeuner, und die von Regierungen und von Schriftstellern oft so mißhandelten, zum Theil höchst achtungswürdigen, Emigrirten.

§. 168.

4. Selbst die Einwohner einer einzelen Provinz oder Stadt in einem Staate können, zumahl außer ihrem speciellen Vaterlande, aus sehr scheinbaren Gründen weniger Rechte haben, als ihre Mitbürger.

§. 169.

5. Die Regenten, in der weitläuftigsten Bedeutung des Worts, wo es alle Staatsbeamten unter sich begreift, können auch wohl aus guten Gründen von dem vollen Rechte der andern Bürger ausgeschlossen seyn, besonders um Collisionen zu verhüten, die bey ihrer Gewalt doppelt gefährlich wären. Selbst

die

die Ausschließung der MilitairPersonen, der Geistlichen, der Mönche, u. s. w. von gewissen bürgerlichen Rechten gehört hierher. Die Vorrechte eines solchen Standes sind oft ein sehr reichlicher Ersatz für diese Zurücksetzung. Dagegen ist die Unfähigkeit, dem Staate zu dienen, insbesondre ihn zu vertheidigen, oder gar die Weigerung, diese Pflicht zu erfüllen, bey unsern Staaten ein sehr natürlicher Grund der Peregrinität.

§. 170.

6. Die öffentlichen Gegner der im Staate gebilligten Religion werden fast überall zurückgesetzt, und so viel auch in neuern Zeiten gegen alle Art von Intoleranz declamirt worden ist, so sehr man die üblen Folgen derselben übertrieben hat, so ist doch das Princip ausgemacht, daß es Meynungen geben kann, deren Ausbreitung, wenigstens in seiner Nähe, nicht nur niemand wünschen, sondern auch leicht jeder der Sicherheit des rechtlichen Zustandes nachtheilig finden wird *). Es kommt also nur darauf an, in der Anwendung die Grenzlinie richtig zu ziehen, welche Meynungen gefährlich sind, und dann ob schon viele Eingebohrne sich zu einer Parthey bekennen, oder ob sie etwa erst durch Fremde eingeführt werden soll.

*) Wer

*) Wer wird mit einem Menschen gerne zu thun haben wollen, der sich groß damit macht, daß er von gar keiner Moralität wisse, daß er jeden für einen Thoren halte, der sich deswegen irgend einen Genuß versage, daß der Eyd ein Spiel sey u. s. w.? Wer wird sich bey einem solchen Nachbarn wohl befinden, zumahl wenn dieser seine Kinder in solchen Grundsätzen erzieht? S. **Platon's Gesetze**, gegen die irreligieusen Dichter, MABLY *de la législation*, **Mösers Verm. Schr.** S. 266., und **Kant's Tugendlehre** S. 179. Von da bis zur NichtUnterschrift der 39 Artikel, oder der *formula concordiae* ist zwar noch ein weiter Weg; aber es ist doch ein Weg, d. h. es ist eine Continuität von Graden dazwischen.

§. 171.

7. Ein Verhältniß des PrivatRechts, das einen sehr natürlichen Einfluß auf die Civität hat, ist theils die Freyheit (s. §. 139.), theils die **Ehe** und **Paternität** *). Der Ehelose (Hagestolze), und selbst der Kinderlose sind offenbar mit dem Staate weniger verbunden, als wer Frau und Kinder hat; sie sind es nur rückwärts und etwa auch seitwärts, aber nicht vorwärts, für die künftigen Generationen **). Da es auch, für das männliche Geschlecht wenigstens, sehr schwehr ist, sich ohne Ehe die unerlaubten Befriedigungen des Geschlechtstriebes zu versagen ***), so ist dieß ein neuer Grund, die Ehe zu begünstigen. Endlich

ist

es auch einleuchtend, daß ein einzeler Mensch weniger Vermögen braucht, als wer eine Familie ernähren soll. — Die Armuth an und für sich kommt selten geradezu als ein Grund der Peregrinität im PrivatRechte vor †). — Einige Contracte begründen sie eher noch gewissermaßen ††).

*) Die unter August gemachten Volksschlüsse (*lex Julia et Papia Poppaea*) bestimmten dieses ungemein sorgfältig. Lehrb. der Gesch. des R. R. § 202. — Daß dadurch allein der alternde Staat nicht neue Jugendkraft auf viele Jahrhunderte hin, bekam, ist kein Einwurf gegen die Weisheit dieser Legislation. In Deutschland muß oft jemand verheirathet seyn, um in eine Gilde oder in den Rath zu kommen. In der französischen Republik und ihren Töchtern hat die Ehelosigkeit nur im öffentlichen Rechte eine nachtheilige Wirkung.

**) Dieser Vorwurf ist der catholischen Geistlichkeit schon oft gemacht worden.

***) Kant muthmaßl. Anf. der MenschenGesch. (III. S. 261.). "Da jetzt jener ZwischenRaum" (zwischen der physischen Mündigkeit und der Ehe) "gewöhnlicher Weise mit Lastern, und ihrer Folge, dem mannichfaltigen menschlichen Elende, besetzt wird," und Anthrop. S. 322. — Ueber die Ehe: "Alte Jungfern sind in der Regel fromm, unverheirathete Mannspersonen aber gottlos."

†) Nach

†) Nach der französischen Constitution ist man nicht *citoyen actif*, wenn man nicht eine gewisse Abgabe bezahlt (S. auch oben §. 158*.).

††) Nach Kant (Met. AGr. der RLehre S. 167.) und der französischen Constitution ist ein gemietheter Diener kein ActivBürger.

§. 172.

Auf der andern Seite können aber auch Subjecte von Rechtsverhältnissen erst durch den Staat entstehen. Dieß sind die juristischen Personen, Corporationen, sie seyen blos successiv (*sole corporation*) oder auch gleichzeitig (*aggregated corporation*) aus mehrern physischen Personen *) zusammengesetzt. Es hängt überhaupt vom positiven Rechte ab, unter welchen Umständen eine solche juristische Person anerkannt wird. Das ganze Menschengeschlecht wird nicht leicht eine seyn **), wohl aber ein ganzer Staat, es sey der eigene (*fiscus*, *populus*) oder ein fremder. Merkwürdig ist es, daß die Verhältnisse des PersonenRechts auf diese juristischen Personen fast gar nicht anwendbar sind.

*) Zuweilen kann sich im positiven Rechte die Persönlichkeit des Einzelen ganz in die Persönlichkeit der Corporation, wozu er gehört, verlieren, wie z. B. bey Mönchen.

**) *Institutio omnium hominum est ridicula.*

C. Familie.

§. 173.

Unter Familie in der weitläuftigsten Bedeutung wird hier jeder Nexus, jede Abhängigkeit eines Menschen vom andern verstanden, die sich weder unmittelbar noch mittelbar auf Sachen bezieht. Daß jedes solche Rechtsverhältniß der natürlichen Freyheit und Gleichheit aller Menschen Eintrag thue, ist einleuchtend, denn weder als Thier (§. 75.) noch als vernünftiges Wesen (§. 95.) noch im Staate (§. 132.) soll ein Mensch von der Willkühr des andern (im Volke) abhängen. Bey den dinglich persönlichen Rechten wird diese Abhängigkeit nur um so schlimmer, je weniger sie blos auf eine einzele Sache, oder eine einzele Leistung eingeschränkt ist, sondern der abhängige Mensch *(homo alieni iuris)* der Regel nach in allen seinen Handlungen die Einsicht und die Neigung seines Meisters (seines *pater familias*) befolgen muß *). Im vollkommenen Staate würden alle diese Ungleichheiten wegfallen **), welche auch noch darin ihre ganz eigenen Schwierigkeiten haben, daß jeder von beyden Menschen sich an Körper, Vernunft und bürgerlicher Lage so sehr ändern kann, ohne daß dadurch immer seine Abhängigkeit oder die des Andern aufhörte ***), und

daß,

daß, bey physischer Gleichheit, die Abhängigkeit leicht um so unbilliger, bey physischer Ungleichheit aber, wegen der Verschiedenheit der Neigungen, leicht um so drückender wird. Allein in unsern Staaten, die auf einen unvollständigen rechtlichen Zustand und auf eine unvollständige Regierung gebaut sind (§. 98. und 128.), wo also nur vom provisorischen Rechte die Rede seyn kann, lassen sich diese Verhältnisse alle vertheidigen. Zum Glücke ist noch alle Abhängigkeit gegenseitig in so ferne, daß jedem, der Rechte auf etwas hat, daran liegt, es zu erhalten und zu verbessern, und wenn dieses Etwas gar ein vernünftiges Wesen ist, zu machen, daß es gerne abhänge und sich glücklich fühle.

*) z. B. sogar in der Wahl des Aufenthalts, wodurch doch so unendlich vieles andere bestimmt wird. Alle äußeren Schicksahle eines Menschen haben zur *conditio sine qua non*, daß er zu einer bestimmten Zeit an einem bestimmten Orte gewesen ist, oder nicht. S. auch Kant's Tugendlehre S. 126.

) Dem Postulate der Rechtslehre: **Was physisch ein Gegenstand menschlicher Willkühr ist, darf nie durch die Vernunft aller Willkühr entzogen werden (Met. AGr. der Rechtslehre §. 2.), steht ein anderes zur Seite: **Alle Einschränkung der Freyheit ist widerrechtlich, wenn sie nicht physisch**

möglich ist, (d. h. wenn durch sie die Bedingung der Freyheit aufgehoben wird) und selbst, wenn sie nicht rechtlich nothwendig ist (d. h. wenn ohne sie die allgemeine Freyheit nach Gesetzen bestehen kann). Das ganze PrivatRecht ist nicht nothwendig, also ist es durchaus nicht peremtorisch, sondern höchstens nur provisorisch rechtlich. — Ich kann die Bitte nicht genug wiederholen, dieß doch ja in seiner Allgemeinheit zu fassen (§. 129.). Die Schriftsteller, welche es nur in einzelen Lehren ahnden, haben alle weit mehr Recht, als sie selbst wissen. Es ist aber gleich inconsequent, z. B. die Sclaverey peremtorisch zu vertheidigen, oder daraus, weil dieses durchaus nicht angeht, nun zu schließen, daß sie auch provisorisch nicht Statt finden könne. — In so ferne ist es also sehr wahr, wenn es im Athenäum I, 2. heißt, die philosophischen Juristen hätten neben ihrem unrechtlichen positiven Rechte noch ein NaturRecht, das oft eben so unrechtlich sey. Peremtorisch rechtlich ist kein einziges positives Recht, und kein einziges NaturRecht, auch keines von NichtJuristen, selbst Plato's Ideal nicht, denn es sollte ja nur ein ParticularStaat seyn. Meine ganze Absicht ist bey diesem Buche theils zu zeigen, was peremtorisches Recht wäre, theils welches provisorische Recht noch das erträglichste ist. Jenes ist das Ziel, bey welchem allein die Speculation stehen bleiben kann, und welches der Pragmatiker immer vor Augen haben muß. *Si le philosophe n'est au but etc.* S. oben §. 44 *.

***) Wenn

***) Wenn auch diese Rechte nicht veräusserlich sind, was sie doch allerdings seyn können, so macht schon ihre Dauer gar auf Lebens lang, einen beynahe eben so großen Unterschied des Subjects aus.

---

1. Recht des Herrn über den Unfreyen.

§. 174.

Wenn dieses Verhältniß bloßes Privat-Recht ist, so wird der Unfreye nur durch das eigene Interesse und die Moralität seines Herrn geschützt *). Allein fast überall treten Milderungen ein, theils durch den Staat, theils durch die Religion **). Ersteres um so mehr, je weniger die Regierung sich scheut, die Privat-Rechte einzuschränken, d. h. je weniger die Herren selbst an der Regierung Antheil haben ***). — Diese Gewalt wird erworben und hört wieder auf, gerade wie das Eigenthum an einer Sache.

*) Manche stellen sich vor, wo der Herr das (juristische) Recht habe, seinen Sclaven zu tödten, da geschehe dieß alle Tage; und doch erleben wir nie, daß jemand sein Reitpferd todschießt, ungeachtet er dieß dürfte. In so ferne ist freylich die Abschaffung der Menschenfresserey eine Wohlthat für die Sclaven.

**) Der Sabbath der Juden, die Saturnalien und andere Feste der Römer, der Sonntag der Christen.

***) Meiners XIII. §. 3. "Nirgends er-

„fuhren Sclaven eine bessere Begegnung, als „in den Reichen, wo der Despotismus am „grimmigsten, die Unterthanen am unglück„lichsten, und die Menschen am nichtswür„digsten sind." Im §. 2 *Inst* 1, 8. steht ein Rescript von Antoninus Pius: *Dominorum quidem potestatem in seruos suos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum ius suum detrahi; sed dominorum interest, ne auxilium contra saeuitiam, vel famem, vel intolerabilem iniuriam denegetur iis, qui iuste deprecantur.*" Bey den deutschen Völkern ward die Leibeigenschaft in dem Grade gemildert, in welchem die Regierung anfing, Abgaben von den Leibeigenen zu fordern und sie zu Recruten auszuheben, denn freylich den Druck des Gutsherrn und den Druck des Staats hätten sie nicht zugleich ertragen können. S. **Beyträge zur Geschichte der Unfreyheit** in Herrn H. K. **Lüder's** Journal. Eigentlich sind aber noch jetzt die Leibeigenen übler daran, als da sie es mit ihrem Herrn allein zu thun hatten, und dieß war eine von den Veranlassungen des Bauernkrieges und der französischen Revolution. — In Ansehung der Negersclaven in dem französischen und englischen WestIndien, s. SMITH IV. 7. *Vol. II. p.* 186.

---

2. Ehe.

§. 175.

Da die Ehe das erste Verhältniß ist, wobey unsre neuern Censoren des positiven Rechts sich durch das, was sie von Kindheit

auf

auf gewohnt sind, abhalten lassen, die Gründe dagegen in ihrer ganzen Stärke zu sehen und zu zeigen (gerade wie bey der Sclaverey und Unfreyheit die Gründe dafür), so muß hier eine vollständigere Philosophie des positiven Rechts Angriffsweise zu Werke gehen, sonst kommt sie nicht zum Ziele (§. 44. *.).

§. 176.

Die Ehe ist ein Verhältniß des Privat-Rechts, in Beziehung auf den Geschlechtstrieb *). Diese Beziehung geht theils dahin, daß die Befriedigung des Geschlechtstriebes unter Personen verschiedenen Geschlechts **) erlaubt ist***), und vorausgesetzt wird †) — theils auch wohl, daß sie sonst unerlaubt wäre, sowohl für die, welche bereits ein solches Verhältniß mit einer andern Person eingegangen haben, als sonst, — theils endlich sogar, daß zuweilen die Unterlassung nicht erlaubt ist.

*) Also auf die Einrichtung der thierischen Natur, wovon die Erhaltung der Gattung abhängt (§. 68.). Hierin allein liegt die Wichtigkeit der Befriedigung dieses Triebes, welche sonst freylich so unbedeutend wäre, wie wenn ein Mensch dem andern den Rükken liehe, um ihm über eine Mauer zu helfen, oder die Hand, um ihm die Nase zu putzen. Könnten durch eine solche Handlung, und nur durch sie, Menschen hervorgebracht

werden, so wäre ein Verhältniß, das sich darauf bezöge, eines der allerheiligsten, die TodschlagsNaturRechte möchten es auch noch so wenig begreifen können. Hier ist einer von den Fällen, wo die Met. AGr. der Rechtslehre weniger mißverstanden worden wären, wenn man Metaphysik und Erläuterung derselben durch Anwendungen auf empirische Wahrheiten besser unterschieden hätte (§. 47.).

) (Juristisch) erlaubte Verbindungen unter Personen desselben Geschlechts sind zum Glücke zu weit von unsern Sitten entfernt, als daß ich nöthig hätte, mich dabey aufzuhalten. GIBBON *Decl. and Fall Ch.* XLIV. *n.* 191. 192 und 200. in der Histor. Uebersicht S. 207 u. ff. Ich bemerke nur so viel: Nicht alles ist vom Staate verboten, was nach dem höchsten Grundsatze der Sittlichkeit nicht zu einem allgemeinen Gesetze taugt, und nicht einmahl jeder Einzele sieht es immer ein, daß etwas dazu nicht tauge, d. h. daß es wirklich der eigenen Vollkommenheit und der fremden Glückseligkeit zuwider sey. **Platon greift diese Sitte mit mehr Vorsicht an, als er selbst gegen das PrivatEigenthum braucht. — Auch von den Verbindungen zwischen Rittern und ihren Damen, vom Cicisbeate, von dem Verhältnisse zwischen der Amme und dem Säuglinge sage ich hier nichts, um nicht zu weitläuftig zu werden.

***) In so weit sie es nähmlich überhaupt ist, also kann Ort und Zeit oder sonst ein Umstand, die Befriedigung des Geschlechtstrie-

bes auch unter Ehegatten verbieten, z. B. §. 69. und 71.

†) Darauf beruht die Paternität des Ehemanns, und die Affinität. Der Ehemann der Mutter ist Stiefvater, auch wenn der Beyschlaf nicht bewiesen werden kann.

§. 177.

Daß die Befriedigung des Geschlechtstriebes nicht überhaupt etwas unsittliches sey, ergibt sich daraus, weil sie zur Erhaltung unserer Gattung unentbärlich ist (§. 57.). Es fragt sich nur: kann sich auf sie ein Privat-RechtsVerhältniß beziehen, und zwar zuerst noch ohne alle Rücksicht auf Entstehung und Ende desselben? *)

Daß sie in einem solchen Verhältnisse geschehen darf, hat keine Schwierigkeit. Aber daß sie außer demselben nicht geschehen darf, folgt gewiß nicht aus der thierischen Natur, und ob es aus der vernünftigen folge, wird wenigstens dadurch sehr zweifelhaft, weil es eine sehr drückende Abhängigkeit von einem andern Menschen (§. 173.) besonders der Frau vom Manne **), und eine Einschränkung der Fortpflanzung ist, die oft nöthigen kann, gar keine oder wenigere oder doch schlechter organisirte Kinder zu erzeugen, als sonst geschehen wäre. Für den Staat entsteht be-

sonders der Nachtheil, daß dadurch die Zahl der schwehren Verbrechen außerordentlich vervielfältigt wird (§. 171 ***.), welche noch dazu nur höchst selten zur Bestrafung kommen können. — Aber nun vollends die juristische Nothwendigkeit, diese Befriedigung nicht unterlassen zu dürfen, die Verbindlichkeit zum gemeinschaftlichen Leben, wohl gar zur so genannten ehelichen Pflicht ist wohl die verkehrteste Anwendung des Zwanges, die sich nur denken läßt. Kommt denn dabey, wenn es nicht Brutalität seyn soll, nicht alles auf individuelle körperliche Disposition, und (so gut wie bey der Religion) auf die Zuneigung des Herzens an? Wer kann diese von sich selbst zum Voraus versprechen, und wer kann nun gar bey einem andern sie beurtheilen? Gibt es etwas empörenderes, als Processe zwischen Mann und Frau über das ZeugungsVermögen und über die öftere Wiederholung des Beyschlafs (§. 71.)?

*) Die unauflöslichen Schwierigkeiten dabey werden sich §. 187. u. ff. ergeben. Ueberhaupt gehören Entstehung und Ende irgend eines Rechtsverhältnisses zwar mit zu seinem vollständigen Begriffe, und wir haben bey der Sclaverey gesehen, in welche Widersprüche man sich verwickelt, wenn etwas allgemein verworfen wird, wovon man nachher doch eine einzele EntstehungsArt zugibt (§. 149 *.)

140 *.) Indessen muß man fürs Erste von diesen Bestimmungen des Begriffs abstrahiren und sie dann erst nachholen.

**) Wie weit diese Abhängigkeit geht, ist freylich nach den Völkern verschieden, auch kann sehr wohl bey demselben Volke zu gleicher Zeit eine strenge und eine laxe Ehe Statt finden (Lehrb. der RechtsGesch. §. 59.). Besonders kommt bey dem Einflusse der Ehe auf das Vermögen eine große Mannichfaltigkeit vor, wovon aber hier noch nicht die Rede seyn kann; sondern erst unten im SachenRechte und im Rechte der Forderungen. Im Allgemeinen tritt auch hier die Regel ein, daß ein Volk der Willkühr des einzelen Bürgers um so weniger überläßt, je cultivirter es ist, je mehr es sich zu einer starken und thätigen Regierung durchgearbeitet hat (§ 128.). Fast alle Völker fangen mit häuslichem Despotismus an, nicht blos die polygamischen, denn diese äußerste Abhängigkeit der Frau von ihrem Manne ist früher da, als der Staat, und wenn dieser entsteht, findet man es gar nicht dringend nothwendig, den Kriegern in ihrem Verhältnisse gegen Menschen, die im Kriege doch nicht zu brauchen sind, Einhalt zu thun. Das *domi conuenire* ist für den Stärkern so gar etwas bequemes, und jeder denkt: *hanc veniam damus petimusque vicissim.*

§. 178.

Und doch, wenn Ehe seyn soll, so ist es bey weitem das Beste, daß außer ihr keine

Befriedigung des Geschlechtstriebes erlaubt sey, weder für Unverheirathete, bey welchen doch eine künftige Ehe noch möglich ist *), noch für Verheirathete, besonders für die Ehefrauen, deren Untreue noch weit mehr, als die Untreue des Mannes, dem Zwecke der Ehe entgegenwirkt **). Soll sich aber ein Ehegatte durchaus an den andern ausschließend halten, so wäre es doch gewiß sehr hart, wenn dieser sich ihm blos aus Eigensinn entziehen könnte.

*) Viele Völker nehmen zwar von der bloßen Unzucht unter Unverheiratheten, die nicht zugleich Verführung ist, wenig Notiz. Allein es wäre gewiß zu wünschen, daß auch diese Unzucht ganz unterbliebe, nicht nur wegen der unehelichen Kinder, oder wegen ansteckender Krankheiten, sondern auch weil nichts der Ehelosigkeit mehr entgegenwirkt (§. 171.), als die Einschränkung des Geschlechtstriebes auf die Ehe.

"Malum sunt mulieres, verum o populares
Non est habitare domum sine malo."

**) Ungewißheit der Paternität, Vernachlässigung des Hauswesens und der Erziehung, und Untergrabung aller andern Tugenden sind Folgen, die bey der untreuen Ehefrau allein, oder doch im vorzüglichen Grade eintreten. *Neque foemina, amissa pudicitia, alia abnuerit* TAC. *Ann* IV. 3. Es ist also nicht richtig, wenn BEAUMARCHAIS sagt:

Qu'un

Qu'un mari sa foi trahisse
Il s'en vante et chacun rit;
Qu'une femme ait un caprice,
S'il l'accuse, on la punit.
De cette absurde injustice
Faut-il dire le pourquoi?
Les plus forts ont fait la loi.

Ohnehin ist bey jedem Ehebruche einer Frau, auch eine Mannsperson der Thäter, und dieser wird gewöhnlich noch etwas härter bestraft als sie selbst.

§. 179.

Es fragt sich also nur, ob die Befriedigung des Geschlechtstriebes dem PrivatRechte nicht ganz entzogen werden könnte, es sey nun, indem die Liebe von allem Zwange befreyt, lediglich der Neigung, der Einsicht und der Gewissenhaftigkeit jedes Einzelen überlassen würde *), oder indem der Staat dafür, als für eine öffentliche Angelegenheit, sorgte **). Daß damit die Paternität wegfiele, wenn man nicht dem ganzen weiblichen Geschlechte Jenobiens Enthaltsamkeit (die ja aber ohnehin GewissensPflicht seyn soll ***)) zutraute, ist zwar nicht zu leugnen; allein ist denn Paternität und die darauf gegründete angebohrne Ungleichheit des Vermögens auch an sich so was unentbärliches, als sie uns jetzt scheinen kann?

*) In

*) In den Incas von Marmontel kommt eine solche ganz freye Liebe vor.

**) Dieß ist ein Hauptpunkt, auf welchen Platon sein Ideal von einem Staate baut, und zwar nicht blos in der Republik, sondern auch in den Gesetzen nimmt er es für bekannt an, daß dieß die beste Verfassung wäre. Eine sonderbare Schonung, die er dabey noch für die Denkungsart seiner Landsleute hatte, wird bey den verbotenen Graden vorkommen.

***) Es thut mir leid, daß selbst Kant (Tugendlehre S. 79) hierin einer übertriebenen Strenge das Wort zu reden scheint. Die ausführliche Beantwortung seiner Gründe gehört nicht hierher, sonst würde es leicht seyn, zu zeigen, ein Zweck, auch der wichtigste, sey darum nicht der einzige.

§. 180.

Bey der Entstehung der Ehe kommt es zuerst auf ihre Möglichkeit an, und diese hat theils absolute Hindernisse, theils blos relative. Absolute Hindernisse der Ehe (nicht blos mit einer bestimmten Person, sondern überhaupt) können in allem dem liegen, was die volle Civität hindert, in der Thierheit, z. B. Tod, Ungebohrenheit, Kindheit *), hohes Alter **), Verstümmelung, Monstrosität ***), Krankheit, die sich nothwendig fortpflanzt ****), — oder in der Vernunft, z. B.

z. B. Rasende, — oder im Staate, z. B. Sclaverey, Peregrinität, eine schon früher eingegangene Ehe (§. 181.), Armuth (§. 182.), und die Stände im öffentlichen Rechte, zuweilen die Regierenden †), die Krieger ††), die Lehrer †††), die Verbrecher †*), und die, welche eine gefährliche LebensArt treiben.

*) In so ferne die Ehe nicht zum Voraus eingegangen wird. **Meiners** S. 263.

**) Meist nur ein relatives Hinderniß.

***) Die Unfähigkeit zum Beyschlafe hindert aber das Eingehen einer Ehe meist nur in so ferne, als der andre Theil nicht davon weiß, und nicht darein willigt. Aber wenn er seine Einwilligung hintennach bereut? Da scheint es doch nicht rathsam, diese Ehe so schwehr zu trennen, wie eine andre. Eben dieß gilt wohl auch von der bloßen verabredeten VirginalEhe. **Met. AGr. der Rechtslehre** §. 27.

****) Ein ganzes Verzeichniß von solchen in dieser Rücksicht gibt **Frank** (**Med. Pol.** B. I.).

†) z. B. der Pabst, ein catholischer geistlicher Regent oder Reichs- und Landstand.

††) Zuweilen negativ, die, welche noch nicht gedient haben; meist aber affirmativ, d. h. gerade die schönsten, gesundesten Menschen, welche den Geschlechtstrieb vorzüglich stark fühlen (**Aristoteles Politik** II, 9.). "Die schönsten Bäume werden unter der Scheere gehalten, daß sie keine Frucht tragen sollen," sagt Schwägi im deutschen Mercur.

cur. Allein woher soll der Staat die Vermehrung des Soldes und den Unterhalt der Frauen und Kinder nehmen? Und ist es wahr, daß ein Hausvater (der freylich für Frau und Kinder streitet, der aber auch eine Wittwe und Waisen im Prospecte hat) sein Leben muthiger aussetzt, als ein Unverheiratheter? Auf jeden Fall muß sich niemand wundern, wenn solche Unnatürlichkeiten, wie der Krieg und das PrivatEigenthum sind, auch unnatürliche Folgen haben, man mag es anfangen, wie man will.

†††) Schon im Talmud steht "ein Gelehrter, der im Gesetze studiert," sehr niedrig angesetzt (§. 71 ***.). "Et ces rares esprits d'ailleurs très estimables Ont bien peu de talens pour former leurs semblables." (Ob die Fruchtbarkeit der protestantischen Geistlichen dieß widerlegt oder bestätigt?) — Ist ferner der große Gelehrte auch von Seiten des Characters der beste Hausvater? Und wie viel schwehrer wird es dem Staate, Lehrer mit Familie zu besolden, als solche, die unverheirathet sind? Man denke doch an das Beichtgeld und an die Besoldung mancher SchulMänner, wovon jenes durch die Ehen der protestantischen Geistlichen fast nothwendig, und letztere so bey weitem unzureichend geworden ist. — Bey Asceten tritt die Ehelosigkeit ein, auch wenn sie keine Lehrer sind.

†*) Darunter gehören nun einmahl auch die Anhänger eines verbotenen Cultus (§. 170.), und darauf gründeten sich in Frankreich die Schwierigkeiten bey der Ehe der Protestanten und ihre *mariages au désert*.

§. 181.

§. 181.

Daß eine frühere Ehe ein Hinderniß einer spätern ist, kommt theils nur vor, wenn die erste noch fortdauert, theils aber auch zuweilen, nachdem sie geendigt ist. In Ansehung des ersten Punkts, der verbotenen *polygamia simultanea*, ist das weibliche Geschlecht fast überall auf einen einzigen Mann eingeschränkt, aber der Mann ist es nur ohngefähr in der Hälfte der verschiedenen Völker. Wo nähmlich der Unterhalt einer Familie sehr leicht ist, und wo die Schönheit und Fruchtbarkeit des weiblichen Geschlechts sehr kurz dauert, da hat Vielweiberey Statt, und wenn es wahr wäre, daß in solchen Climaten, unter solchen MenschenRassen, und bey dieser Art der Ehe wirklich weit mehr Mädchen vorhanden sind, als Mannspersonen, so würde dieß als ein Wink der Natur anzusehen seyn, und alle metaphysischen Argumente für das Gegentheil wären nur Vernünfteleyen, so richtig auch die von den Folgen (Castraten, Einschließung der Weiber, häuslichem Despotismus, schlechter Erziehung der Kinder, und Verkürzung der Armen) hergenommenen bey uns sind *). —

Auch eine getrennte Ehe, hauptsächlich eine bey Lebzeiten des andern Ehegatten getrennte, zuweilen aber auch eine, welche der Tod geendigt hat, hindert, zumahl beym weiblichen

Geschlechte, die zweyte Verheirathung (*polygamia successiua*) **). Wenigstens muß oft eine so genannte Trauerzeit abgewartet werden.

*) Außer PRE'MONTVAL und Michaelis gehört hierher auch HUME *Vol.* I. *p.* 196. Ein neuer Vertheidiger der Polygamie ist ein Herr Ritter in Herrn Abt Henke's Magazin für Religionsphilosophie, der aber in seiner Geschichte des christlichen Eherechts so viele historische Fehler macht, daß der Verfasser einer geschätzten KirchenGeschichte sie doch billig hätte corrigiren sollen. Die philosophischen Fehler konnten eher dem Leser überlassen bleiben.

**) Das Verbrennen der Wittwen in Hindostan, einige Deutsche Völker (TAC. *de M. G. c.* 19.) und die Griechischen Geistlichen gehören in die letztere Classe. Das *non tanquam maritum sed tanquam matrimonium amare* ist gewiß besser, als die beständige Speculation einer Frau auf "die Gefahr, „Wittwe zu werden, damit, wenn jener „Fall sich eräugnete, es ihr nicht an Be„werbern fehlen möge," in Kant's Anthrop. S. 287.

§. 182.

Eine der traurigsten Folgen der Armuth ist ihr Einfluß auf die Ehe. Bey vielen Völkern, zumahl bey den neuern, welche die Aussetzung der Kinder, der Regel nach, für ein Verbrechen halten, wird es entweder gerade-

zu

zu den Menschen, die nicht genug Vermögen haben, eine Familie zu ernähren, deren Kinder also dem Staate zur Last fallen würden, verboten *), die Befriedigung des Geschlechtstriebes in der Ehe zu suchen, oder wenn dieß nicht ist, wenn etwa die Armuth erst nach eingegangener Ehe entsteht, so ist Familie bey drückenden NahrungsSorgen eine von den Lagen, wovor die Vorsehung jeden kecken Vertheidiger des PrivatRechts, der Ehe und des Eigenthums in Gnaden bewahren wolle.

*) In England leidet es das Kirchspiel nicht, in Deutschland muß ein Handwerker oft erst das MeisterRecht erhalten haben. Auch der Cölibat der Soldaten und anderer schlecht bezahlten Staatsbeamten beruht hauptsächlich auf der Armuth (§. 180.).

§. 183.

Ein relatives Hinderniß der Ehe ist, nach der Thierheit, die Entfernung nach Zeit und Ort *), die Ungleichheit des Alters **), selten die Verschiedenheit der Rasse oder der Spielart, hauptsächlich aber die zu nahe Verwandtschaft, es sey nun Blutsfreundschaft (und zwar in gerader oder in der SeitenLinie, (§. 64), und letztere von einem ganzen Paare (vollbürtig) oder nicht (halbbürtig)), oder Affinität, d. h. das Verhältniß eines Ehe-

gatten, auch wohl nur einer Person, die den Geschlechtstrieb befriedigt hat, mit den Blutsfreunden des andern, es sey mit seinen Descendenten aus einer andern Ehe (StiefVerwandtschaft) oder mit andern Verwandten (SchwiegerVerwandtschaft, Schwägerschaft). Da bey Thieren kein ähnlicher *horror naturalis* vorkommt, wie er sich bey Menschen doch auch, unabhängig von positiven StrafGesetzen, äußert ***), so hat man in neuern Zeiten bald zu einem göttlichen positiven Befehle seine Zuflucht genommen †), bald zu einem metaphysisch seyn sollenden Widerspruche zwischen der Geschlechtsliebe und der natürlichen pathologischen Liebe zu so nahen Verwandten (z. B. zu der StiefMutter).

*) Menschen aus verschiedenen Zeitaltern, oder in ganz verschiedenen Ländern können sich nicht heirathen.

**) Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 208. Kant's Anthrop. S. 293.

***) Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 262. Bey den Römern findet sich bis auf Constantin hierüber nur eine einzige ausdrückliche Verordnung, und diese mildert die Sitte.

†) HOFACKER *historia et ratio iuris incestum prohibentis* 1787. und Hofacker's Leben S. 133.

§. 184.

Allein das Ganze ist eine Sitte, wie die Scheu nackend zu gehen, oder gewisse Theile des Körpers sehen zu lassen, oder vor andern, als den nächsten Verwandten ohne Schleyer zu erscheinen *). Die Sitte macht sich sehr leicht, denn es werden dadurch nur sehr wenige Personen aus dem ganzen Geschlechte ausgenommen, und bey diesen würde noch dazu meist Ehebruch (§. 178), oder Verschiedenheit des Alters, oder Gefahr vor unehelicher Schwängerung **) im Wege stehen, und die Reizung dazu ist hier in mancher Rücksicht auch sonst geringer, weil man sich zu gut kennt, um sich zu verlieben ***), und weil es fast aussieht, als wenn jemand keine andere Frau hätte bekommen können. Auch versteht es sich von selbst, daß einer Familie schon der bloße Verdacht, den andere schöpfen könnten, schimpflich und nachtheilig seyn würde ****). Dieser Sitte entgegenzuarbeiten wird sich jeder Gesetzgeber hüten, der bedenkt, wie nützlich sie ist, um frühe Verführung zu hindern, um die Verbindungen unter den Menschen zu vervielfältigen, und um einen in anderer Rücksicht unvermeidlichen genauern Umgang unter einigen Personen verschiedenen Geschlechts vor Eifersucht und übler Nachrede zu bewahren †). — Daß dabey

religieuse Ideen zu Hülfe genommen werden, geschieht hier gerade wie in andern Fällen, wo es schwehr hält, einen rohen Menschen zu überzeugen, weil der Nachtheil nicht so wohl im Einzelen, als im Ganzen zu fürchten ist ††).

*) Oben §. 116. ist bereits der Schleyer da gewesen, womit diese Sitte sehr natürlich zusammenhängt. Bey manchen Völkern heißt die Regel: Welches Frauenzimmer man ohne Schleyer sehen darf, das darf man nicht heirathen.

**) Wenn es wahr wäre, daß der Beyschlaf unter nahen Verwandten unfruchtbar sey (Kant's Anthrop. S. 314.), so ist es recht gut, daß man dieses nicht weiß.

***) Ein sehr großer Unterschied zwischen Consanguinität und Affinität findet sich darin, daß jene von der Geburt an vorhanden ist, diese hingegen meist erst späther entsteht. Daher ist es wohl auch viel häufiger, daß die AffinitätsVerbote übertreten werden.

****) Ein merkwürdiges Phänomen, wovon aber bisher noch kein Gebrauch gemacht worden ist, findet sich bey Platon, daß nähmlich selbst bey der Päderastie die nahe Verwandtschaft ein Hinderniß war. Hier ist doch wohl keine Collision zwischen einer Liebe, welche die Natur erzwingt, und einer freyen Liebe, die die Vernunft zur Pflicht mache?

†) Hume *Vol.* III. *p.* 269. Michaelis Ehegesetze Mosis (1755). — Daß Eifersucht und Verläumdung nicht durch Gesetze aus-

ausgerottet werden können, ist freylich wahr, aber je schimpflicher ein Verdacht wäre, desto weniger wird er doch leichtsinnig geschöpft, Ein Bruder vertraut dem andern seine Frau oder seine Tochter an, weil der Gedanke wirkt: Er wird ja doch nicht! — Wenn übrigens gar niemand seine Aeltern oder Geschwister kennt (wie in der Platonischen Verfassung), da fallen die verbotenen Grade von selbst weg, und es war eine überflüssige Nachgiebigkeit gegen ein Vorurtheil, daß Platon doch die Möglichkeit der Paternität und Maternität als ein Hinderniß gelten ließ.

††) Es ist aber doch ein bloßer Zufall, daß bey uns geradedie Theologen mit Fragen, wie weit das Verbot auszudehnen sey, angegangen werden. Bey den Griechen und Römern war dieß nicht. Also um deswillen brauchte man kein mehr als politisches Fundament der EheVerbote aufzusuchen. Die Ehe ist nach protestantischen Grundsätzen an sich "ein weltlich Ding," wie Luther sagte. Hätten die Theologen schon früher bewiesen, daß die Mosaischen Eheverbote uns nichts angingen, so hätte man längst keine theologischen *responsa* mehr darüber eingeholt.

§. 185.

Wenn es wahr ist, daß diese Lehre nur auf einer Sitte beruhe, so ist zu erwarten, daß diese leicht bey jedem Volke anders modificirt seyn werde. Und so ist es auch wirklich; fast bey jedem Volke gibt es zwar Ehen,

die man für schimpflich hält, aber fast keine einzele ist überall in dieser Classe. In der geraden Linie stimmen noch fast alle cultivirten Völker mit einander überein, weil das Verbot ins Unendliche gehen kann, aber in der Seitenlinie muß irgend eine mehr nur willkührliche Grenze seyn. Die Christen haben zuerst Fälle in der Regel verboten, und dann doch, als Ausnahme, kraft einer Gnade des Regenten (*impetratio nuptiarum*), oder des kirchlichen Obern (*dispensatio*), erlaubt. Sonderbar ist es, daß dabey gerade die vierte Generation zum Maaßstaabe genommen ward, mit welcher nach neuern Entdeckungen das Anarten aufhört (§. 64.). Friedrich II. hat zuerst (1740) alle dispensablen Ehen einmahl für allemahl erlaubt, weil freylich der ehemahlige Grund, an den verbotenen Graden ein Surrogat der Scheidung zu haben, wegfiel; allein die dabey eintretende Abgabe hätte so gut beybehalten werden können, als manche andere, ob sie gleich von der Geistlichkeit herrührte.

§. 186.

In der vernünftigen Natur liegen keine relativen Hindernisse der Ehe, denn Verschiedenheit der Geisteskräfte oder der Kenntnisse ist noch nie als ein Hinderniß angesehen worden,

den, und die Verschiedenheit der religieusen Ueberzeugung gehört zum Staate.

Aber in diesem liegen sehr viele Gründe, theils im Privat-Rechte, daß Freye und Sclaven, wohl auch Freygelassene und Freygebohrne sich nicht heirathen dürfen, oder eine Person, welche die Civität hat, und eine, welcher sie fehlt, oder der jetzige oder gewesene Herr und seine Sclavinn, oder die ehemahligen Ehegatten *), die durch väterliche Gewalt (auch nur aus Adoption) verbundenen, Vormund und Mündel, zwey Arme, oder zwey Reiche, oder ein Reicher und eine Arme, — theils im öffentlichen Rechte, daß Regenten (auch Staatsbeamte) und Unterthanen **), Regenten unter einander, Mitglieder verschiedener Kirchen ***), Personen, welche Verbrechen gegen einander begangen haben †) u. s. w. keine Ehe unter sich eingehen dürfen, oder daß wenigstens nur eine eingeschränkte Ehe unter ihnen Statt findet ††).

*) Bey **Moses** dürfen sich Geschiedene gar nicht heirathen, wenn die Frau wieder einen andern Mann gehabt hat; **Mahomet** hingegen erfordert nothwendig einen **Hulla** bey der dritten Scheidung. Beydes läßt sich erklären.

**) Die Ehe zur linken Hand geht nicht auf eine größere Herrschaft des Mannes, sondern blos darauf, daß die Frau und die Kin-

der nicht den vorzüglichen Stand desselben bekommen sollen, und darin liegt kein *pactum turpe*. (Met. AGr. der Rechtslehre S. 110.).

***) Nach Herrn Prof. Fichte'ns Art, die Ehe anzusehen, ließe sich bey einem Frauenzimmer nicht leicht eine unmoralischere Handlung denken, als daß sie sich öffentlich zu einer andern Kirche bekennte, als der, welchem sie *ihre Persönlichkeit*, *aus Liebe*, *aufopfert*. Wenn wir aber auch solche offenbare Uebertreibungen, welche dem moralischen Gefühle in die Länge kaum zuträglich seyn dürften, vermeiden, so ist es doch immer eine Inconsequenz, sich zu einer Kirche zu halten, welche die allein, oder wenigstens die am leichtesten seligmachende seyn will, und einen Ehegatten und Kinder von der andern Kirche zu haben. Entweder wird der Eifer für die eigene Religion erkalten, oder er wird als Proselytenmacherey wirken. Man stelle sich doch nur vor, was bey der innigen Verbindung eines Fichtianers und einer Eudämonistinn herauskommen, wie entschieden das *Ich* des Mannes sich ein ganz unsittliches *Ich* der Frau *gegen über setzen würde!* — Wir verbieten die Ehe zwischen Juden und Christen, aber wir finden es höchst intolerant, daß man die Ehe zwischen Catholiken und Protestanten erschwehrt habe!

†) z. B. Ehebrecher und Ehebrecherinn, Entführer und Entführte ꝛc., also gerade die Verbrechen, welche in Hoffnung auf die künftige Ehe begangen werden.

††) Da-

††) Dahin gehört der Römische Concubinat seit August. Hingegen der heutige Concubinat ist etwas verbotenes.

§. 187.

Aber wodurch wird die mögliche Ehe nun auch wirklich? Nicht blos durch die Einwilligung beyder Theile, wie sie bey uns erfordert wird, und wie man sie im Natur-Rechte, den Verträgen zu Ehren, bewies, obgleich meist kein Vertrag so fehlerhaft *) und so unnöthig **) ist, und obgleich weit mehr gültige Ehen ohne denselben, als blos durch ihn eingegangen werden ***). Die Wirklichkeit auch der Ehe beruht also entweder blos auf einem freyen Entschlusse †), oder blos auf Zufall ††), oder auf beydem *†). Einer der wichtigsten zufälligen Umstände, der oft allein, und sonst wenigstens mit, in Betracht kommt, ist die Einwilligung der Familie, welche dadurch in neue Verhältnisse der Affinität und wohl auch der Blutsfreundschaft eintritt *††). — Selbst daß die Obrigkeit den Consens supplirt, ist ein trauriger Nothbehelf, welchen ein an strenges PrivatRecht gewöhntes Volk sich nicht leicht würde gefallen lassen *†††).

*) Man bedenke doch nur die Kindheit der Braut bey vielen Völkern (§. 111.) und die

gänzliche Trennung beyder Geschlechter vor der Ehe bey andern, und selbst bey uns, wo beydes nicht ist, die völlige Unbekanntschaft eines Heurathenden oft mit seiner eigenen, wenigstens mit der körperlichen und geistigen Beschaffenheit des Andern, die denn doch wahrhaftig Einfluß hat. Kann ein Verliebter wählen, oder kann es ein Mädchen, welchem alle Verwandte und Bekannte zureden? Bleibt man denn selbst oder bleibt der Andere, wie er nun ist? Weiß man, zumahl ein Frauenzimmer, alle Personen, unter welchen man zu wählen hätte? Gegen die Sucht, alles auf eigene Wahl zu bauen (§. 96. **), contrastirt hier die Aeußerung eines geistvollen Frauenzimmers: Wenn Einem doch nur auch der Mann angebohren würde, so hätte man das fatale Wählen nicht, und so wüßte man von nichts anderem! — Wer in der Ehe so recht mit inniger Ueberzeugung sich sagen kann, daß er, wenn er nun erst frey zu wählen hätte, doch nicht anders wählen würde, der danke es doch ja etwas mehr seinem Schicksahle, und seiner Moralität während der Ehe, und etwas weniger seiner Klugheit bey der Wahl selbst.

**) Man kann nicht leicht heiligere Pflichten mehr auf Sand bauen, als wenn man die Pflichten der Ehegatten aus einem Vertrage herleitet. Kant Gefühl des Schönen und Erhab. oder II. S. 315. "Der mun„tere und freundliche Alceste sagt: ich liebe „und schätze meine Frau, denn sie ist schön, „schmeichelhaft und klug" (hier also gar nur, sie war es, und deswegen habe ich sie geheirathet). "Wie aber, wenn sie nun

„durch

„durch Krankheit entstellt, durch Alter mür„risch, und nachdem die erste Bezauberung „verschwunden, Euch nicht klüger scheinen „würde, wie jede andere? Wenn der Grund „nicht mehr da ist, was kann aus der Nei„gung werden? Nehmet dagegen den wohl„wollenden und gesetzten Adrast, welcher „bey sich denkt: Ich werde dieser Person „liebreich und mit Achtung begegnen, denn „sie ist meine Frau. Diese Gesinnung ist „edel und großmüthig. — —" Meist kommt noch hinzu: es ist die Mutter meiner Kinder, und besonders wähend der Schwangerschaft und des Stillens wird jede Schonung des Kindes auch Schonung der Mutter. Der Gemeinspruch: **die Liebe wird in der Ehe schon kommen**, ist der Pendant zu dem: **Wem Gott ein Amt gibt, dem gibt er auch Verstand** (BACON'S *Apophzegms n.* 23. *Works III. p.* 264). Beyde sind wahr, obgleich beyde gemißbraucht werden, wenn man darauf hin den Ehegatten oder den Mann für das Amt unvernünftig wählen wollte.

***) GIBBON *Ch.* 29. *n.* 15. bemerkt sehr richtig, nachdem er erzählt hat, daß bey vielen Völkern die Frau, wenigstens dem Scheine nach, mit Gewalt aus dem Hause ihrer Aeltern zu dem Manne gebracht wird: *Our form of mariage requires, with less delicacy, the express and public consent of a virgin.*

†) Dieß setzt aber voraus, daß der andere Theil gar nicht gefragt wird, denn sonst reicht die Einwilligung eines Theils allein nicht hin, die Ehe wirklich zu machen.

††) Die

††) Der Inca und seine Schwester, die Erbtochter und der Verwandte nach **Moses** und **Platon**, das Heilandsloos bey den Herrnhutern gehören hierher. Bey den Vermählungen der Könige ist zwar nicht gerade die Person selbst durch die Geburt bestimmt, aber es kommt ziemlich auf dasselbe hinaus, weil die Wahl nur unter so gar wenigen Personen (nach Stand, Alter, Religion, politischen Verhältnissen u. s. w.) Statt findet.

*†) Diese Eintheilnng wird noch oft vorkommen; alles steht entweder auch unter Freyheitsgesetzen, oder unter bloßen Naturgesetzen, oder es ist gemischt. Alles, was für einen Menschen unter Freyheitsgesetzen steht, ist aber für alle andere doch nur ein Gegenstand der Naturgesetze. Der Entschluß von A ist für B ein Zufall, eine Veranstaltung der Vorsehung, kurz eine bloße Naturbegebenheit.

*††) Es ist hart, einen Enkel ꝛc. erwarten zu müssen, der wahrscheinlich dem Körper und vielleicht auch dem Character nach, Aehnlichkeit mit einer verhaßten Person haben, und gewiß unter der Leitung von dieser stehen wird (*Ne inuito suus heres agnascatur* sagen die Römer). Es ist sehr undelicat, eine geliebte Person in die Alternative zu setzen, daß sie die Pflichten gegen den Ehegatten, oder die Pflichten gegen ihre Angehörigen nicht erfüllen kann.

*†††) In Rom erscheint etwas dieser Art erst unter August.

§. 187. b.

In wie weit bey Schließung der Ehe ein Irrthum den Consens der zu verehelichenden Personen selbst, oder Dritter, ungiltig machen soll, hat hier, wo der Irrthum so leicht Statt findet (§. 187 *.) und immer zu späth (wenn nicht mehr *res integra* ist) entdeckt wird, seine eigenen Schwierigkeiten. Sehr viele Völker setzen einen großen Werth auf das physische Kennzeichen der Jungfrauschaft (§. 69.); andere halten es für etwas zufälliges, und noch andere sehen dabey blos ein lästiges Hinderniß *).

*) Meiners XVI, §. 2.

§. 188.

Es ist sehr natürlich, die Ehe, welche so vielen Einfluß auf Dritte haben soll, mit Feyerlichkeiten eingehen zu lassen, ob diese gleich bey sehr gesitteten Völkern nicht wesentlich waren, und ob sich gleich insbesondre nicht die Nothwendigkeit, sondern nur die Rathsamkeit einer kirchlichen Ceremonie beweisen läßt *). Ein vorhergehendes öffentliches Aufgebot kann nützlich seyn, nur müßte dabey heut zu Tage wohl lieber die Bekanntmachung durch den Druck, als die bloße mündliche gewählt werden **). — Die Wirkungen

gen eines Verlöbnisses sind eine der schwehrsten Aufgaben in der Lehre von den Verträgen. Wer wird eine Ehe erzwingen wollen? Aber auf der andern Seite soll man jedem Verlobten erlauben, sich unter dem Scheine einer künftigen Ehe Vertraulichkeiten herauszunehmen? Soll etwa blos der höchste Grad von diesen verbinden, also ein Vergehen mehr Rechte geben, als das pflichtmäßige Betragen? ***).

*) Man hat es für einen Beweis der Herrschsucht angesehen, daß die Geistlichkeit bey der Geburt, bey der Ehe und bey dem Tode mitwirken wollte (Berl. Monathschr. v. 1784: Ist es rathsam, die Geistlichkeit ferner mit der Ehe zu bemühen?) Allein wie vernünftig ist es nicht, bey einem so wichtigen Schritte (§. 187.) das moralische Gefühl zu beleben? — Uebrigens läßt es sich auch denken, daß eine Ehe andere Rechte hat, je nachdem sie bey demselben Volke mit mehr oder weniger Feyerlichkeiten eingegangen wird (Lehrb. der Rechtsgesch. §. 59.).

**) In Berlin werden die Proclamationen in das IntelligenzBlatt eingerückt.

***) Lehrbuch der RGesch (Zw. Vers.) §. 145 *** und 279.

§. 189.

Das Ende der Ehe ist ein sehr wichtiger Punkt bey der genauern Bestimmung dieses

ses ganzen Rechtsverhältnisses. Die Ehe hört nicht immer auf, wenn hintenach die Möglichkeit wegfällt, sie einzugehen, sondern nur zuweilen, oft bleibt aber auch die Möglichkeit, und nur die Wirklichkeit hat ein Ende. — Der Zufall, ein freyer Entschluß oder beydes zusammen, sind auch wieder die Arten, wie eine Ehe aufhören kann.

1. Ein Zufall, welcher die Ehe trennt, ist überall der Tod. Nur kann freylich die Wirkung derselben auch für den Wittwer oder die Wittwe noch fortdauern, so daß entweder gar keine zweyte Ehe (§. 181.) oder nur die mit einer bestimmten Person Statt findet*). Der Verlust der Civität (§. 153 u. ff.) hebt auch wohl die Ehe auf, aber nicht leicht thut dieß ein Befehl des Staats **), obgleich durch diesen das gemeinschaftliche Leben der Eheyatten zuweilen unmöglich gemacht wird***).

*) Im Orient bekommt der Nachfolger in der Regierung auch den Harem seines Vorgängers, und bey Privat-Personen ist ebenfalls die Wittwe oft ein Stück der Erbschaft, wie z. B. bey den Mosaischen Levirats-Ehen, die man wohl keinen "nützlichen Incest" nennen kann.

**) Man könnte etwa die im Mittelalter oft gemißbrauchte Trennung der Ehe wegen einer Taufe des Kindes hierher rechnen.

***) z. B. durch das Matrosenpressen.

§. 190.

2. Soll der bloße Wille eines Ehegatten die Ehe trennen? Wenn auf der einen Seite für die Bejahung dieser Frage, die bey der Ehe wesentliche Neigung des Herzens streitet, wenn es besonders bey der Monogamie doppelt hart und sogar in mancher Rücksicht gefährlich ist, einen Menschen wider seinen Willen an den andern gefesselt zu erhalten, und ihm dadurch die Befriedigung des Geschlechtstriebes mit der einzigen Person, die er liebt, zu verbieten, so lange nicht eine andere, die er nicht mehr liebt oder gar nie geliebt hat, gestorben ist; so läßt sich doch auf der andern Seite nicht leicht etwas ungerechteres denken, als daß der andere Ehegatte, der nun einmahl nicht mehr in den vorigen Stand wieder eingesetzt werden kann, ohne alle seine Schuld durch eine bloße Laune des andern, wohl gar auf Verhetzungen Dritter, verstoßen werde *). Die Ehe verliert durch eine so leichte Trennung ihre Innigkeit und Heiligkeit **), und besonders die Erziehung der Kinder leidet sehr darunter.

*) Dem Willen des Einen, die Ehe zu trennen, steht der Wille des Andern, sie fortzusetzen, gegen über, und letzterer hat den Besitz und die Begünstigung der Ehe für sich.

**) Die

**) Diese beruht großentheils darauf, daß man es gar nicht für möglich hält, es könne je anders seyn, die Frau, welcher man jetzt alles anvertraue, werde nie in das Interesse eines Andern übergehen, und sie habe nie einem andern (wenigstens keinem noch lebenden) Manne eben das gestattet (*Quae tozies nubit, non nubit adultera lege est*).

§. 191.

3. Der Zufall und ein darauf gegründeter Wille, z. B. die gegenseitige Einwilligung, die Verstoßung aus einer Ursache, ist von strengen Moralisten zwar auch nicht als ein Grund der Trennung der Ehe gestattet worden *), aber die meisten positiven Rechte sind darin nachsichtsvoller, nur kommt es darauf an, welche Förmlichkeiten sie erfordern **), welche Gründe sie zulassen ***), ob sie beyden Theilen gleiche Rechte einräumen †), in wie weit sie auf Kinder sehen ††), ob sie die zweyte Ehe gar nicht †††), oder nur nicht dem schuldigen Theile †*), wohl nur nicht mit gewissen Personen †**) gestatten, ob sie zwischen verschiedenen Arten der Ehe einen Unterschied gelten lassen †***), und ob sie die verbotene Scheidung ganz unmöglich machen oder nur mit Strafen belegen *†).

*) Was Christus hierüber gelehrt habe, darüber streiten sich bekanntlich die Catholiken

und Protestanten. Kant (Rechtslehre S. 107.) erfordert zum Begriffe der Ehe die Lebenswierigkeit, und verwirft (S. 110.) die Trennung wegen erst nachher unverschuldet eingetretenen Unvermögens.

**) In England gehört zur gänzlichen Scheidung eine ParlamentsActe, und diese kann nicht jeder bezahlen.

***) Bey Protestanten in Deutschland sind der Ehebruch und die bösliche Verlassung ein allgemeiner Grund. Also ein Verbrechen kann das Mittel seyn, die Absicht zu erreichen, und ein Verbrechen (die *malitiosa desertio*), welches meist gar nicht bestraft wird, und wohl gar nur in einer verabredeten Reise der Ehefrau besteht! Wenn hierin unsre Sitten nicht besser wären, als unser Recht, so wäre die Ehe, auf welche doch unser ganzer gesellschaftlicher Zustand gebaut seyn soll, ein sehr morscher Pfeiler.

†) Sehr oft hat der Mann mehr Freyheit, als die Frau.

††) Eine Ehe mit Kindern hat meist länger bestanden, sie ist für den Staat wichtiger, und ihre Trennung bedenklicher.

†††) Dieß ist das catholische EheRecht, mit der bloßen Scheidung zu Tisch und Bett. Von dieser Unauflöslichkeit der Ehe (*quoad vinculum*) sind die Franzosen zur einseitigen willkührlichen Scheidung übergegangen, welche während der Revolution sehr häufig werden mußte.

†*) Eine Einschränkung, gegen welche gar zu leicht Dispensation Statt findet.

†**) S.

†**) S. oben §. 186.

†***) Im classischen PandectenRechte war der Concubinat leichter zu trennen, als die eigentliche Ehe, bey welcher das *iudicium morum* eintrat (Lehrb. der RGesch. Zw. B. §. 237.). In ältern Zeiten war vielleicht ein ähnlicher Unterschied (ebendas. §. 61.).

*†) Theils öffentliche Strafen, theils aber Nachtheile in Ansehung des Vermögens, von welchem unten die Rede seyn wird, da es nicht in das reine PersonenRecht gehört.

---

3. Aelterliche Gewalt.

§. 192.

Die älterliche Gewalt ist ein Verhältniß des PrivatRechts in Beziehung auf die Zeugung *). Auch dieses Verhältniß wird, gerade wie die Ehe, für wesentlich gehalten und ist es doch eben so wenig. Denn ob es gleich ausgemacht ist, daß unsre Gattung zu Grunde gehen müßte, wenn sich niemand der neugebohrnen Kinder annähme, — obgleich der allgemeine Instinct der Sorge für die Jungen sich auch bey dem Menschen, wenigstens bey der Mutter (§. 68.) findet, — und ob es gleich viel mehr gegen das bisherige NaturRecht **) und den dabey zum Grunde gelegten Character der Zwangspflichten ***),

als gegen dieses Verhältniß bewies, wenn man zu dem Resultate kam, das Kind habe kein Recht gegen seine Aeltern †), oder wenn man dieses Recht nur aus einem gar nicht denkbaren Vertrage herleiten konnte ††); so wäre es ja doch möglich, daß im Staate entweder die Erziehung der Kinder blos dem Gewissen überlassen †††), oder aber umgekehrt ganz als öffentliche Angelegenheit betrachtet würde †*).

*) Also auf die *a priori* gewiß nicht einzusehende (Met. AGr der Rechtslehre §. 28*.) Verbindung zwischen Menschen, welche als Ursache und Wirkung von einander erscheinen.

**) Wäre man es nicht so gewohnt, so würde man die gründliche Untersuchung, ob ein Kind, wie es auf die Welt kommt, das Recht habe, seine Mutter todt zu schlagen, wenn sie ihm die Brust nicht geben wolle, gewiß lächerlich finden.

***) Offenbar ist die Sorge für die Erhaltung und Erziehung des Kindes nichts blos negatives (§. 94.), und ich weiß nicht, wie der sel. Höpfner seinen Character der Zwangspflichten hier wieder finden konnte. Daß die Aeltern das Kind in einen hülflosen Zustand versetzt haben, qualificirt sich wohl zu keinem Vergehen, das zur Entschädigung verbände. Und ist das Kind, welches zu Grunde geht, nicht wieder ganz in der Lage, wie wenn es nicht erzeugt worden wäre?

†) Dieß

†) Dieß behaupten auch von den Kantianischen NaturRechten mehrere, z. B. Herr D. Schmid §. 202.

††) Ein Vertrag mit dem Kinde vor seiner Geburt ist ein offenbarer Beweis, daß man in Verlegenheit war, und **Linguet's** Spötterey über die Frage, ob es ein *consensus praesumtus* oder ein *consensus tacius* heißen müsse (*Ces terribles Docteurs se disputent bien plus souvent sur les mots que sur les choses*) war nicht ungegründet. Ein Vertrag beyder Aeltern unter einander, würde nur der Mutter ein Recht gegen den Vater geben und umgekehrt, aber nicht dem Kinde ein Recht gegen beyde. Man müßte denn etwa eine solche Pflicht auf das *pactum in fauorem vertii* bauen wollen!

†††) Theils affirmativ: Es erzieht ein Kind, wer Talent und Neigung dazu hat, auch wenn es nicht von ihm erzeugt worden ist (das pädagogische Talent ist ja nicht das Talent zu erzeugen); theils negativ: Wer ein Kind nicht erziehen kann, der überläßt es andern, auch wenn er selbst eines erzeugt hat (daß er alsdann auch keines erzeugen soll, ist bald gesagt, aber wie, wenn er erst nach der Zeugung außer Stand gesetzt wird, das Kind zu erziehen?).

†*) Dieß war **Platon's** Absicht, und dieser näherte sich im NationalConvent manche Aeußerung über die *instruction publique*.

§. 193.

Wenn die älterliche Gewalt ein Verhältniß des PrivatRechts seyn soll, so ist dabey,

noch abstrahirt von ihrer Entstehung und ihrem Ende (§. 194 u. ff.), theils wieder die allgemeine Schwierigkeit, daß dadurch ein Mensch vom andern abhängig wird (§. 173.)*), theils die besondre, daß hier alles auf Zutrauen und Liebe ankommt, ohne welche der beste Erzieher bey dem besten Zöglinge nichts ausrichten wird, daß die Verschiedenheit des Geschlechts die Erziehung hindert, und daß sie ohne alles PrivatEigenthum unmöglich oder doch sehr schwehr ist. — Wenn aber freylich einmahl PrivatRecht seyn soll, so gehört auch dieses Verhältniß mit dazu, und die Regierung wacht nur gegen den Mißbrauch desselben.

*) Auch diese Abhängigkeit hat freylich Grade, die älterliche Gewalt ist bey einem Volke strenger, bey dem andern laxer, je nachdem der Staat dem PrivatRechte mehr oder weniger überläßt. Der Einfluß auf das Vermögen ist besonders sehr verschieden. s. unten.

§. 194.

Die Entstehung der älterlichen Gewalt erfordert, der Möglichkeit nach, die Civität (§. 153. u. ff.) *), und der Wirklichkeit nach

1. Zeugung. Hier collidiren aber zwey Personen, der Vater und die Mutter. Letztere

tere ist allein wenigstens noch bey der Geburt physisch gewiß (§. 71.), und ihre Verbindung mit dem neugebohrnen Kinde ist, ihrem Körper und ihrer Neigung nach, die stärkere (§. 68.) **). Dessen ungeachtet, da die Mutter selbst von einer Mannsperson abhängig ist und es seyn muß, je mehr auf die physische Stärke ankommt, so wird fast in allen positiven Rechten, selbst in Ansehung der Töchter, der Vater vorgezogen (*patria potestas*), wenn er durch die Ehe ***), oder durch freywilliges Anerkennen †), oder auch nur durch einen Beyschlaf, aus welchem das Kind herrühren kann ††), dargethan ist. — Eine andre Collision zwischen den Aeltern und den Großältern beruht darauf, wie lange die Gewalt dieser Letztern über Erstere selbst dauert (§. 198.).

*) Ich kenne kein positives Recht, bey welchem eine so ausgebildete Lehre von den Hindernissen der älterlichen Gewalt vorkäme, wie es die Lehre von den Hindernissen der Ehe gewöhnlich ist.

**) Schwehrlich ist wohl je ein Kind blos von einer Mannsperson erzogen worden.

***) *Pater est, quem nupriae demonstrant.* Doch wird die Unmöglichkeit der Paternität, welche theils aus der Rasse (§. 64.), theils aus der Zeit der Geburt, verbunden mit der Reife des Kindes (§. 68.), sich ergeben kann,

noch als ein Gegenbeweis zugelassen, und um diesen möglich zu machen, sind oft Anstalten gegen das Unterschieben eines Kindes getroffen, z. B. *T. T. D. de inspiciendo ventre, custodiendoque partu*, oder die Publicität bey der Geburt eines Prinzen.

†) Im Römischen Rechte war dieß consequenter, als es bey uns seyn würde, wo man damit die Agnaten und den Lehnsherrn beeinträchtigen könnte.

††) Daß jemand *pro patre spurii* erklärt wird, ist eine Einrichtung der neuern Rechte, die an die *obligatio ex delicto* (s. unten) grenzt.

§. 195.

Gegen diese EntstehungsArt der älterlichen Gewalt läßt sich einwenden, daß sie lediglich vom Zufalle abhänge, daß bey den angebohrnen Anlagen zu gewissen Temperamentsfehlern und bey der zur Erziehung nöthigen Strenge gerade die nahe Verwandtschaft ein Hinderniß seyn müsse *), und daß schon um deswillen die älterliche Gewalt nicht durch die Zeugung bestimmt werden sollte, weil derjenige, welcher einen Menschen als Kind erzogen hat, bald nachher zu alt für ihn ist, um ihn noch ferner zu leiten **), und weil er in ihm beständig nur ein Kind sehen würde ***).

*) Wenn Vater und Sohn zwey Hitzköpfe sind,

so

so werden sie sich schwehr mit einander vertragen.

**) Daß ein Kind von einem Menschen von 30 Jahren erzogen werde, ist in der Ordnung; aber für einen Menschen von 20 Jahren ist ein Vater von 50 vielleicht schon zu alt. Das Fortschreiten der Menschheit von einer politischen oder litterarischen oder religieusen Mode zur andern wird dadurch offenbar aufgehalten, und dieses Fortschreiten sollen wir nun schon einmahl annehmen, wenn wir den moralischen Terrorismus und Abderitismus vermeiden wollen (Streit der Facultäten S. 135. und schon vorher Verhältn. der Theorie zur Praxis — im VölkerRechte, oder III. S. 479.).

***) Es ist eine bekannte ErziehungsRegel, daß der Erzieher von der ersten Kindheit her, in der Folge nicht mehr passe. Die Aeltern bleiben aber beständig.

§. 196.

2. Annahme an Kindes Statt, es sey kraft einer Einwilligung der Aeltern oder des Anzunehmenden selbst oder auch ohne sie. Kann diese gültig seyn, d. h. können die Aeltern ihr Recht und ihre Pflicht übertragen, und kann der, welcher erzogen werden soll, sich einen Erzieher wählen? Wenigstens ist es sehr rathsam für den Staat, eine Form vorzuschreiben, damit diese Geschäffte nicht gemißbraucht werden*), welche um so häufi-

ger

ger seyn können, je strenger die Wirkungen der älterlichen Gewalt sind, und je weniger zwischen Zeugung und Annahme, nach den Sitten eines Volkes, ein Unterschied Statt findet **).

*) Die Franzosen, welche in den ersten Jahren ihrer Republik so viel von der Adoption sprachen, scheinen selbst nicht recht gewußt zu haben, was sie damit wollten. Oder sollten etwa die Reichen genöthigt werden, Kinder anzunehmen?

**) Das Römische Recht zeichnet sich darin vor den übrigen Rechten sehr aus.

§. 197.

3. Freyer Wille und Zufall concurriren, wenn die älterliche Gewalt durch die Legitimation unehelicher Kinder *), durch die Veranstaltung, daß jemand anders ein Kind erzeugt **), durch die Heirath mit jemand, der Kinder hat ***), oder durch die Verheirathung desjenigen, der in der älterlichen Gewalt steht, erlangt wird †).

*) Diese kann sich auf eine besondre Gnade der Regierung, oder auf bestimmte Verdienste um den Staat, oder etwa auf die Verwandlung einer unehelichen Verbindung in eine eheliche gründen. In so ferne sie eine Belohnung für die Aeltern ist, sollte sie bey Kindern, deren Erzeugung ein Verbrechen enthält (*ex damnato coitu nati*, worunter

ter heut zu Tage aller außereheliche Beyschlaf gehört (§. 178.)) nicht Statt finden. Auch auf den gleichen Stand der Aeltern kann dabey zu sehen seyn (§. 186.).

**) Ein Beyspiel ist die künstliche Maternität der Nabel, allenfalls auch die bis auf den Beyschlaf sich erstreckende Gastfreyheit einiger Wilden.

***) StiefAeltern erlangen oft wohl weniger Rechte, wenn nicht Einkindschaft vorgegangen ist.

†) Auch die SchwiegerAeltern sind meistens den leiblichen Aeltern nicht ganz gleich. Ohnehin tritt ihre Gewalt zunächst nur gegen Erwachsene ein, so lange nähmlich keine Kinder da sind.

§. 198.

Wodurch soll nun aber die älterliche Gewalt geendigt werden? Dadurch, daß sie unmöglich wird, daß einer von beyden Theilen die Civität verliert, ohne Frage. Aber sonst? Gewöhnlich führt man im NaturRechte die vollendete Erziehung als den Termin an, bis zu welchem die älterliche Gewalt nöthig sey. Allein darauf haben die positiven Rechte fast nie gesehen, denn einmahl mußten sie es sehr natürlich finden, daß, wenn die Hülflosigkeit des Kindes den Aeltern die Pflicht auflegte, für dasselbe zu sorgen, nun auch gegenseitig die Hülflosigkeit der Aeltern sie be-

rech-

rechtige zu verlangen, daß die Kinder sie nicht verlassen *). Dann aber ist es auch ein nie zu beendigender Streit, wenn denn die Erziehung vollendet sey, sobald dieß blos die Interessenten entscheiden sollen. Ein Mensch von 14 Jahren beruft sich darauf, er sey kein Kind mehr, und ein alter Mann hält alle die für junge Leute, welche er noch als Kinder gekannt hat, da er selbst schon erwachsen war. Sollen die Aeltern etwa darunter leiden, daß sie ihre Pflicht vorzüglich gut erfüllt, ihre Kinder sehr früh gebildet haben?

*) Sehr alte Leute nähern sich der Kindheit wieder, und es wäre abscheulich, wenn die Kinder sich darauf beriefen, sie seyen an der Gebrechlichkeit der Aeltern nicht so Schuld, wie diese es an der jämmerlichen Lage des neugebohrnen Kindes waren (§. 192.). Es ist auch nicht einmahl wahr, denn gerade die Nachtwachen der Mutter können ihre Gesundheit, die Ausgaben des Vaters bey der Erziehung können sein Vermögen zerrüttet haben. Man sage nun so viel man will, die Pflicht der Kinder gegen die Aeltern sey nach vollendeter Erziehung eine bloße Tugendpflicht (Met. AGr. der Rechtslehre §. 29.), dieß mag gut seyn, so lange man sich die Aeltern gesund und stark denkt, wie man sie gewöhnlich sieht; aber in ihrem hülflosen Alter ist es anders, und der Staat thut sehr wohl, ihnen schon bey Zeiten Rechte zu geben, wodurch sie sich vor der äußersten Noth schützen. Selbst für die Kinder ist die

die Anweisung der Aeltern noch oft in einzelen Fällen länger nöthig, z. B. wenn sie selbst Kinder bekommen.

§. 199.

Die älterliche Gewalt dauert entweder in ihrer ganzen Strenge fort, so lange sie möglich ist, oder es hört nur etwas davon auf, z. B. etwa das vorzügliche Recht des Vaters,

1. durch eine einseitige Handlung, es sey der Aeltern, die Verstoßung *(abdicatio)*, wenn diese erlaubt ist, oder des Kindes, die Trennung von den Aeltern *(separata oeconomia)*. Letztere ist bey Wilden sehr leicht, bey Hirten und bloßen Landbauern sehr schwehr, und wird bey Gewerbe treibenden Völkern wieder leichter *).

2. durch eine doppelseitige Handlung, wohin man die Entlassung aus der älterlichen Gewalt *(emancipatio)* rechnen kann, in so ferne beyde Theile einwilligen,

3. den Rechten nach z. B. Volljährigkeit, eine Stelle im Staate oder in der Kirche, Ehe, entweder eines der Altern, welche nun ihre Kinder zu Stiefkindern machen *(vitricum, nouercam inducere)*, oder des Kindes selbst, u. s. w.

*) Der Sohn des Jägers jagt so gut wie sein Vater, der Sohn des Schneiders näht eben so

so gut. Aber der Sohn des Hirten muß warten bis eine Heerde, der Sohn des Bauern bis ein Hof vacant wird.

---

§. 200.

Auf die älterliche Gewalt gründet sich die Familie *) in dem Sinne, daß sie der Inbegriff aller derer ist, welche in derselben älterlichen Gewalt stehen, gestanden haben, oder darin stehen würden, wenn kein Todesfall dazwischen gekommen wäre. So wie die älterliche Gewalt hauptsächlich bey dem Vater vorkommt, so geht auch die Familie oft nur auf solche, die durch Mannspersonen verbunden sind, (*agnati*, nicht *cognati* überhaupt), und diese Verbindung kann dadurch aufhören, daß die strenge älterliche Gewalt vor der Zeit aufgelöst worden ist (durch die *capitis deminutio minima*). Die Wirkungen werden bey einzelen Lehren vorkommen. Ueberhaupt sind sie nach den Sitten sehr verschieden.

*) Das Wort *familia* ist mit *famulus* von Einem Stamme, und bedeutet den Inbegriff derer, welche einer Person gehorchen, sie bedienen müssen, es seyen nun Unfreye (*familia* für die Sclaven genommen) oder Freye (*liberi*). Das französische *maison* hat bey

Vor-

Vornehmen und das deutsche Leute bey Geringen eben diese doppelte Bedeutung.

Vormundschaft.

§. 201.

Die **Vormundschaft, Pflegschaft** (*tutela, cura*) ist eine Anstalt, um die Civität da möglich zu machen, wo Hindernisse derselben eintreten (s. oben §. 153 bis 171.). In so ferne sie ein PrivatRechtsVerhältniß zwischen dem Beschützer oder den Beschützern und dem Schutzbedürftigen ist, und nicht etwa mit den vorhergehenden zusammenfließt *), gehört sie hierher; es ist aber sehr leicht einzusehen, daß sie als solches nicht wesentlicher ist, als irgend ein anderes **), zumahl da in den neuern positiven Rechten wirklich die ganze Sorge für Schutzbedürftige mehr zu einer öffentlichen Angelegenheit geworden ist ***).

*) Der Herr ist oft Vormund vom Unfreyen, der Mann von seiner Frau, die Aeltern von ihren Kindern, wenigstens in so ferne, daß solche Personen keinen Vormund bekommen. Unter der Vormundschafe stehen alsdann blos Menschen *sui iuris*. Zuweilen hingegen wird es doch als eine Vormundschaft angesehen, wozu aber derjenige, von welchem der Schutzbedürftige abhängt, das nächste Recht hat. Endlich kommt aber auch wohl die

Vormundschaft eines Dritten noch neben solchen Verhältnissen vor.

*) Die Vormundschaft hat so viel gegen sich wie die älterliche Gewalt, und noch außerdem, daß hier keine Instinctartige Neigung, oder keine Angewöhnung von der Geburt an, zu Hülfe kommt, daß das Interesse beyder Theile sich gar oft entgegengesetzt seyn kann, und, dieses (vorübergehenden) Verhältnisses ungeachtet, sich entgegengesetzt bleibt.

**) Im ältern Römischen Rechte war die Vormundschaft fast blos ein Recht des Vormundes. Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 65. Seitdem hat auch hierin der Strohm immer beym PrivatRechte etwas abgerissen, um es dem öffentlichen Rechte zuzulegen, und nach dem neusten Rechte, z. B. dem Preußischen, ist der Vormund kaum etwas anderes, als ein Staatsbeamter, nur mit einem sehr kleinen Sprengel. Daß er gezwungen werden kann, das Amt zu übernehmen, zeichnet ihn nicht vor allen andern Staatsbeamten aus, denn es gibt ihrer noch mehrere, bey welchen die ehemahlige, rohere, Einrichtung des Reihedienstes geblieben ist, ohne daß die Verfeinerung, den Beamten auf Unkosten aller übrigen Mitbürger zu entschädigen (zu besolden), auf sie ausgedehnt worden wäre, z. B. die Schulzen u. dgl.

§. 202.

Bey der Entstehung der Vormundschaft kommt auch wieder zuerst die Frage vor:

vor: Wer kann Vormund seyn? Dabey lassen sich absolute und relative Hinderniße (*excusationes [necessariae]*) unterscheiden. Jene gehen hauptsächlich auf den Mangel der Civität, nur mit der Modification, daß um so eher jemand, der selbst einem Vormunde unterworfen ist, eine Vormundschaft führen kann, je mehr das ganze Verhältniß als ein Recht des Vormundes angesehen wird *). Die relativen Hinderniße beruhen etwa darauf, daß zwischen beyden Personen eine Verschiedenheit **) oder schon ein anderes Verhältniß Statt findet, mit welchem die Vormundschaft leicht in Collision gerathen kann ***).

*) Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 65.

**) z. B. in der Religion, auch wohl im Stande.

***) z. B. der Mann darf oft nicht Vormund seiner Frau seyn. Daß eine bloße Forderung ein Hinderniß ausmache, scheint eben nicht nöthig.

§. 203.

Wie wird jemand wirklich Vormund?

Nicht leicht durch einen einseitigen Willen, weder durch seinen eigenen, der aber doch sehr oft mit dazu gehört (*excusationes voluntariae*), noch durch den eines andern, es wäre denn, daß dieser sich auf ein Gesetz gründete;

durch einen doppelseitigen Willen, welcher aber auch seltener in einem eigentlichen Vertrage, sondern eher nur etwa in der Ernennung, die sich jemand gefallen läßt, besteht,

hauptsächlich durch einen allseitigen Willen, durch ein Gesetz, wodurch entweder geradezu eine Vormundschaft gegründet oder wenigstens dem Vormunde angeboten ist (*tutela legitima* im eigentlichen Sinne) *), oder aber jemand das Recht hat, einen Vormund zu ernennen *(tutela datiua)*, es sey kraft eines PrivatVerhältnisses zu dem Schutzbedürftigen **), oder als Obrigkeit, oder der Schutzbedürftige selbst ***).

*) z. B. die Verwandten, der Patron eines Freygelassenen, der Gutsherr, der Lehnsherr u. s. w. *Commodum successionis* und *onus tutelae* sind zwar natürlich verbunden, aber es ist doch auch Gefahr dabey.

**) z. B. kraft der väterlichen Gewalt, aber auch überhaupt kraft einer FamilienVerbindung *(nominatio tutoris)*, ja wohl gar nur in der Eigenschaft eines Erblassers oder eines andern Wohlthäters.

***) Bey den meisten Schutzbedürftigen kann dieß gar nicht eintreten, aber bey Frauenzimmern (§. 158) gehört hierher die *tutoris optio* im Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 147. und die deutsche *cura sexus* in vielen Gegenden.

§. 204.

Das Ende der Vormundschaft eräugnet sich dadurch, daß sie von Seiten des Schutzbedürftigen unnöthig (§. 201.) oder von Seiten des Vormundes unmöglich (§. 202) wird, oder daß nur die Wirklichkeit derselben aufhört,

weil der Vormund nicht länger Vormund seyn will *(abdicatio)*, worauf es aber nicht immer allein ankommt,

weil eine Uebereinkunft getroffen wird, daß er es nicht länger seyn soll, *(cessio tutelae)*,

weil ihm das Gesetz unmittelbar, oder kraft der Art, wie er Vormund geworden ist, oder durch die Obrigkeit seine Gewalt entzieht *(remotio)*. Wider den Willen des Vormundes darf dieses aber, wenn die Vormundschaft ein Verhältniß des PrivatRechts ist, nicht leicht anders geschehen, als durch Urtheil und Recht. Doch tritt Willkühr der Regierung hier wenigstens eben so ein, wie bey allen andern PrivatRechtsVerhältnissen, und um so mehr je näher die Vormundschaft an das öffentliche Recht grenzt *).

*) Die Frage von der Entlassung der Staatsbeamten und von der Verletzung des PrivatRechts wegen der Collision mit der Erhal-

tung des Staats gehört in das öffentliche Recht. Vorläufig bitte ich wohl zu unterscheiden, materielle, innere, wahre Willkühr der Regierung, so daß sie, ohne vernünftige Gründe zu haben, blos aus Laune, handelt, und formale, äußere, scheinbare Willkühr der Regierung, so daß sie keine Gründe anzugeben, vollends keine vor einem Richter zu beweisen braucht. Jene Willkühr wird keine Regierung verlangen, und niemand wird sie ihr einräumen. Diese hingegen soll und muß sie haben, denn sonst wäre die vollziehende Gewalt der richterlichen untergeordnet, und also nicht unwiderstehlich (Met. AGr. der Rechtslehre S. 169 und 170.). Daß aber die Regierung (im Gewissen) verpflichtet ist, auch die äußere Willkühr nur im Nothfalle eintreten zu lassen, und daß dieser Nothfall selten vorhanden seyn wird, folgt schon daraus, weil diese Willkühr sonst der Deckmantel für jene würde, und weil die Ueberzeugung der Unabhängigkeit von jener Willkühr einer der wichtigsten Zwecke des Staats ist.

Sachenrecht.

§. 205.

Die Sachen lassen sich unter verschiedene Arten bringen, nach Eigenschaften, welche den persönlichen Zuständen (§. 137.) analog sind,

einige sind ein Gegenstand des Rechts, andere nicht (Freyheit),

einige sind sogar ein Gegenstand des PrivatRechts, andere nicht (Civität),

einige gehören wirklich zum Vermögen von jemand, andere nicht (Familie),

und dieses letztere gibt die Verhältnisse

des Eigenthums,
der Servitut,
des PfandRechts.

A. Freyheit der Sachen.

§. 206.

Kein Gegenstand von Rechtsverhältnissen überhaupt sind Sachen theils, weil sie physisch nicht der Gegenstand der Willkühr irgend eines Menschen seyn können, theils weil derjenige, von dessen Willkühr sie abhängen, schon physisch so bestimmt ist, daß kein anderer es seyn kann. Jenes sind die *res communes*.

nes, z. B. die Sonne, die Atmosphäre *); dieses die Person eines Menschen, und die Eigenschaften derselben **).

*) Es läßt sich aber gedenken, daß, was zu einer Zeit bey einem niedrigern Grade der Cultur hierher gehört, einmahl aus dieser Classe heraustrete. Das Land ist für Wilde eine *res communis*, aber nicht für Landbauer; das Meer ist für Landbauer eine *res communis*, aber für Gewerbetreibende und kunstreiche Völker schon jetzt weit weniger. Der Canonenschuß, den man gewöhnlich anführt (Met. AGr. der Rechtslehre S. 88.), bezieht sich offenbar auf unsere Cultur.

**) Man könnte sagen, daß überhaupt Eigenschaften nie ein Gegenstand des Eigenthums seyn können, auch körperliche nicht, z. B. die Kraft einer Materie kann nicht ohne diese selbst erworben werden. Alles, wovon wir die Substanz gar nicht fassen können, ist kein Gegenstand eines Rechtsverhältnisses. Der Gedanke eines Menschen ist von dieser Art; das Papier, worauf er geschrieben oder gedruckt ist, gehört jemand; aber wer dieses gebrauchen darf, der kann auch mit dem Gedanken juristisch machen, was er will, ihn anderen mittheilen, ihn verbessern, verändern u. s. w. So sahen die Alten ein Buch an, und erst in neuern Zeiten ist die Vorstellung von einer *propriété littéraire* aufgekommen, die aber nur ein ungeschickter Ausdruck für eine PolizeyEinrichtung seyn kann, für und wider welche sich viel sagen läßt. Ich weiß nicht, ob dieser Ort, welchen ich der Lehre vom Nachdrucke an-

anweise, einiges Licht darüber verbreiten kann. Zum Kaufe gehört sie nicht, denn nicht blos der Käufer eines Buches darf es nicht oder darf es nachdrucken.

B. Civität der Sachen.

§. 207.

Unter der Civität einer Sache verstehen wir hier die Fähigkeit derselben, ein Gegenstand des PrivatRechts zu seyn. Sie steht theils physischen (körperlichen) Sachen zu, theils nicht physischen (unkörperlichen), allein von beyden Classen gibt es Sachen genug, denen sie fehlt, entweder weil sie gar kein Gegenstand von Rechtsverhältnissen sind (§. 206.), oder weil sie blos dem öffentlichen Rechte angehören können, z. B. das Gebiet eines Staats und die höchste Gewalt darin, das Recht des Krieges und des Friedens, Rechte in Ansehung der Religion, Civil- und CriminalJustiz, FinanzRechte und Polizey. Indessen gibt es Staaten, worin einzele Theile und Ausübungen dieser Rechte den Bürgern überlassen sind, und alsdann wie Verhältnisse des PrivatRechts beurtheilt werden *), so wie auf der andern Seite der Staat oder eine andere juristische Person aus dem öffentlichen Rechte auch sehr oft das Subject von Rechtsverhältnissen sind, welche darum nicht aufhören, PrivatRechte zu seyn.

*) Bey

*) Bey den fehlerhaften Staatsverfassungen des MittelAlters, die man gewöhnlich nur durch das LehnsWesen characterisirt, entstand der Begriff von **Regalien**, d. h. HoheitsRechten, Rechten der Regierung, welche nach Art bloßer PrivatRechtsVerhältnisse erworben würden. Ein König von deutschem Stamme gab allenfalls seine Residenz zu Lehen, oder die Hoheit über seine Residenz, denn was hinderte ihn, weiter zu ziehen? Ganz anders war es bey den mehr ansässigen Völkern der alten Welt; keinem Römer fiel es ein, das Forum in Rom oder die CriminalGewalt über seine Mitbürger als ein PrivatEigenthum erwerben zu wollen. Bey den neuern Untersuchungen über das Wesen des Staats findet man zwar die ehemahligen Verleihungen und Veräusserungen von HoheitsRechten *(res publicae incorporales)* sehr anstößig; aber darin unterscheiden sich unsere Staaten doch noch immer von den alten, daß jenen in der Theorie alle Sachen *(res publicae corporales)* feil sind. **Lehrb. der Gesch. des R. R.** §. 71. Man kann dieß als eine Folge der Aufklärung ansehen. Die Alten hingen am Individuum — gerade dieser Platz, gerade dieses Heiligthum war ihnen so unendlich viel werth; die Neuern hängen (so weit man dieß überhaupt bey irgend etwas außer ihnen sagen kann) nur an Begriffen, sie verkaufen z. B. eine jede Kirche, wenn man ihnen so viel dafür bezahlt, daß sie sich eine eben so schöne und bequeme bauen können und noch Profit dabey haben.

C. Famis

C. Familie der Sachen.

§. 208.

In Ansehung des PrivatEigenthums, des Vermögens *(familia* *)) von jemand sind die Sachen verschieden, daß entweder noch keine wirklichen PrivatRechte in Ansehung ihrer zustehen *(res nullius)*, oder daß sie bereits das Object von dinglichen Rechten sind *(res in patrimonio)*. Hier muß nun zuerst im Allgemeinen untersucht werden, in wie weit solche dingliche Rechte *(iura in rem)*, d. h. Rechtsverhältnisse zwischen einem Menschen und allen andern in Rücksicht auf eine Sache, überhaupt möglich sind, so wie oben (§. 173.) die Möglichkeit der dinglich persönlichen Rechte geprüft worden ist, und zwar auch wieder zuerst ohne noch auf die einzelen Arten dieser Rechte, ihrer Erwerbung und ihres Endes zu sehen. Wir können wohl kein anderes Resultat erwarten, als dieses: Auch die dinglichen Rechte sind nicht peremtorisch, sondern nur provisorisch rechtlich.

*) Hier wird das Wort in dem Sinne genommen wie bey *familiam emere*, *familiam erciscere* u. s. w.

§. 209.

Ein dingliches Recht (unabhängig von dem gegenwärtigen Bedürfnisse) folgt weder aus

aus der thierischen noch aus der vernünftigen Natur des Menschen (§. 142.). Aus dem Staate folgt es nur in so ferne, als dieser ein particulairer und auf PrivatRecht gebauter Staat ist; aber daß der Staat keines von beyden seyn sollte, zeigt sich gerade auch daraus, weil dadurch PrivatEigenthum völlig wird.

§. 210.

Das PrivatEigenthum widerspricht nähmlich der thierischen Natur des Menschen, denn ein Mensch und sogar eine unbestimmbare Anzahl von Menschen kann verhungern, erfrieren, aus Mangel an Arzney oder an Waffen umkommen, und sich der Fortpflanzung enthalten — müssen, wenn es beym PrivatEigenthume bleiben soll. Es scheint zwar nichts in der Welt leichter, als irgend ein einzeles Recht an einer Sache zu respectiren, aber es ist doch geradezu unmöglich, wenn an allen Sachen, die man nach Zeit und Ort nahe genug hat, um ein dringendes Bedürfniß zu befriedigen, ein Recht eines andern Statt findet, der nicht davon ablassen will.

§. 211.

Dieser Schwierigkeit hat man durch das so genannte NothRecht ausbeugen wollen, allein

allein man mag es auch noch so sehr einschränken, man mag noch so sehr vergessen, daß es einerley seyn muß, ob jemand selbst oder ob einer von den Seinigen, oder ob auch nur überhaupt ein anderes vernünftiges Wesen sich in der äußersten Noth entweder jetzt schon befindet oder in Zukunft befinden wird, so ist und bleibt das NothRecht die Klippe, woran das ganze natürliche ZwangsRecht scheitert (§ 21.), so wie beym Glastropfen das kleinste Stückchen nicht abgebrochen werden kann, ohne daß das Ganze in Staub zerfällt *). Was hilft es, wenn hundert Paragraphen des bündigsten Compendiums mir das Recht geben, jeden tod zu schlagen, der meine Sache wider meinen Willen gebrauchen will, wenn nun doch jeder Andere in demselben Compendium auch einen Paragraphen findet, vermöge dessen er jeden tod schlägt, der ihm diese selbe Sache verweigert? Am Ende muß wohl der Verfasser des Compendiums einen Vergleich zwischen beyden Recht- und Machthabern "nach der Billigkeit" stiften, wobey denn die Selbstständigkeit des NaturRechts wird, was sie kann.

*) Kant Met. AGr. der Rechtslehre S. XLI. hat das NothRecht, so wie die Billigkeit, als ein zweydeutiges, auf Verwechslungen beruhendes, Recht verworfen.

Ich

Ich erinnerte gagegen (erste Auflage §. 119 **), sein Fall (die Schulfrage von zweyen, die sich auf demselben, nur für Einen hinreichenden, Brete retten wollen) gehe nicht auf alles NothRecht, denn die Verletzung des Eigenthums sey noch keine Tödung. Ich nehme dieß zurück, denn bey jedem Rechte zu zwingen ist auch das Recht zu tödten, oder es ist nichts (§. 21 *). — Ein neuerer Schriftsteller hat nun aber gar Kant's Lehre so verstanden, daß man in der äußersten Noth im Gewissen verpflichtet sey, lieber zu verhungern (also wohl auch lieber sein Kind verhungern zu lassen) als das Eigenthum, wäre es auch nur an einem Stücke Brot, zu verletzen. Da möchte man doch wohl Hume's goldene Worte (§. 141. **) wiederholen.

§. 212.

Selbst im Staate bleibt das NothRecht ein übler Umstand, denn die Anstalten des Staats, vermöge welcher niemand Gefahr laufen soll, ohne seine Schuld den äußersten Mangel zu leiden, sind eher gefordert, als eingerichtet. Man könnte wohl fragen, wo sie denn sind? Wenigstens die peinliche GerichtsOrdnung gesteht, daß jemand "durch „recht HungerNoth, die er, sein Weib, „oder Kinder leiden" etwas zu stehlen "geursacht" werden könnte; und wenn dieser Diebstahl "essende Dinge" betreffe, auch nicht

nicht "tapfer, groß und kündlich" wäre, so sollte es sich von selbst verstehen, daß er keine Strafe verdiene *). Wenn er nun aber nicht zu Brot, sondern nur zu Geld kommen kann, und dieses wegnimmt um Brot zu kaufen? Ich wiederhole es, bittere Armuth und eine Familie sind eine Lage, wovor Gott jeden kecken Vertheidiger des PrivatEigenthums in Gnaden bewahren wolle!

*) C. C. C. Art. 166.

§. 213.

Doch wer in seinem Leben nie Mangel gelitten hat, der tröstet sich leicht, so weit komme es nur äußerst selten, daß ein Mensch aus Armuth das Leben verliere. Kommt es denn aber auch dazu selten, daß die Kinder der Armen durch zu frühe Anstrengung ihre Gesundheit einbüßen, und ihre körperliche Ausbildung hindern, daß der Arme die ungesundesten und gefährlichsten Arbeiten verrichtet, wenn sie nur bezahlt werden, die schädlichsten Speisen geniest, wenn sie nur wohlfeil sind, in seinen Krankheiten sich dem elendesten Barbier überläßt, keine Diät beobachtet und sich nicht schont *), denn er kann es ja nicht? — Vom nachtheiligen Einflusse der Unwissenheit auf die Gesundheit ist hier noch nicht einmahl die Rede.

*) Man

*) Man lasse sich doch einmahl erzählen, wie es bey der Niederkunft und dem Wochenbette einer Tagelöhnerinn zugeht, und damit man nicht etwa glaube, gemeine Leute könnten alles aushalten, so frage man doch auch nach den Folgen.

§. 214.

Mit der vernünftigen Natur streitet die Armuth eben so sehr, denn der Arme hat keine Zeit und kein Geld um seinen Verstand auszubilden. Nicht einmahl lesen und schreiben kann er lernen, oder wenn er es gelernt hat, so üben, daß er es über seinen groben Handarbeiten nicht wieder verlernte. Von der Tugend ist zwar der Reichthum keine Bedingung (§. 146. *), denn es gibt auch tugendhafte Arme; daß aber eine gewisse Wohlhabenheit fast unentbärlich sey, um manchen Versuchungen zu widerstehen, haben noch alle Moralisten anerkannt *). Geschmack und Kunstfertigkeiten darf man bey der bittersten Armuth wohl auch nicht suchen, denn der Keim dazu muß ersticken.

*) Sprichwörter Salom. XXX. 8. "Armuth und Reichthum gib mir nicht . . . Wo ich zu arm würde, möchte ich stehlen, und mich an dem Nahmen meines Gottes vergreifen." Platon's Republik B. I. Der weise Cephalus sagt, ein Hauptvortheil des Reich=

Reichthums für den Weisen sey, daß er nicht zu betrügen und zu lügen brauche, daß er den Göttern alle Opfer und den Menschen, was er ihnen versprochen habe, zahlen, und so mit Ruhe den Tod erwarten könne. Socrates gibt ihm völligen Beyfall.

Kant's Tugendlehre S. 18. "Wohlhabenheit für sich selbst zu suchen kann indirect Pflicht seyn, nähmlich Armuth, als eine große Versuchung zu Lastern, abzuwehren."

Wilhelm Meister B. IV. S. 180. O! ihr Herren, denen nichts abgeht, ihr habt gut von Wahrheit und Geradheit reden; aber wie eine arme Creatur, deren geringstem Bedürfniß nichts entgegenkommt, die in ihren Verlegenheiten keinen Freund, keinen Rath, keine Hilfe sieht, wie die sich durch die selbstischen Menschen durchdrücken, und im Stillen darben muß — davon würde manches zu sagen seyn, wenn ihr hören wolltet und könntet.

§. 215.

Aber selbst der Staat hat keinen gefährlichern Feind zu bekämpfen, als das PrivatEigenthum so wohl im öffentlichen als im PrivatRechte. Er ist precair, so bald im Innern oder auswärts genug Eigenthum da ist, um über das seinige die Oberhand zu bekommen *). Die MilitairVerfassung wird schlecht, so bald die Reichen nicht zu Felde ziehen, wenigstens nicht ohne ihren Luxus mitzuschleppen, die Krieger also meist zu arm sind, um an

der Erhaltung des Staats Antheil zu nehmen **). Die kirchliche Verfassung scheitert an der Unwissenheit des großen Haufens ***). Die bürgerliche Justiz ist bey dem Streite des Reichen mit dem Armen fast nur für jenen da †). Das CriminalRecht trifft blos die Armen, ohne Zweifel, weil die Reichen gar tugendhaft sind ††). Die Auflagen auf die Armen tragen nichts ein, und die auf die Reichen werden eludirt. Die Polizeyvorschriften kann der Arme nicht befolgen, und der Reiche will es nicht.

*) ROUSSEAU *du contract social p.* 17. **L. I.** *Ch.* II. *que nul citoyen ne soit assez opulent pour en pouvoir acheter un autre, et nul assez pauvre pour être contraint de se vendre.* Alle Wahlen des Volks scheitern an Bestechungen, und so lächerlich oder empörend auch das ewige Geschrey von "*l'or de Pitt*" war, eine so richtige Vorstellung lag doch dabey zum Grunde. Jeder auf PrivatEigenthum gebaute Staat macht es seinen Feinden möglich, seine Regenten zu erkaufen, ausgenommen etwa den unumschränkten Monarchen eines sehr reichen Staats. **Carl II.** von **England** war verkauft, weil sein Parlament ihm nicht genug gab, und die kleinen unumschränkten Fürsten (auf **Guinea**), mit welchen die Engländer den MenschenHandel getrieben haben (§. 143. *), verkauften sich auch. — Viele Staaten erschwehren die Bestechungen nur dadurch, daß sie die Armen von Aemtern ausschließen.

**) Ueber

**) Ueber die Kriegskunst und ihre Widersprüche besonders im zweyten Bande.

***) z. B. das sonst so schöne GemeindenSystem, welches Herr OConsRath Teller in seinem Valentinian I vorgetragen hat.

†) Bey der gemeinen Praxis von Compensation der Unkosten wird es etwa einem reichen Kaufmanne leicht, einen ärmern Nebenbuler durch lauter Processe zu ruiniren. Ist jemand erst ganz zu Grunde gerichtet, so hat er freylich fast überall das ArmenRecht, und zahlt keine Sporteln und keine Deservi-ten, bis — er wieder etwas hat.

††) Es ist etwas sehr philosophisches in der deutschen Sprache, den Delinquenten einen armen Sünder zu nennen. Die peinliche GerichtsOrdnung nennt ihn gar den Armen schlechtweg. Andere Sprachen unterscheiden erst sorgfältig *honestiores* und *humiliores*, oder sie haben lange Phrases: *Quod quis non habet in aere, luat in corpore*, oder *Les grands se tirent toujours d' affaire* oder *On ne pend pas un homme qui a cent mille écus.* Besonders macht man überall mit den Armen einen kürzern Proceß. Sie werden gleich eingesteckt, während der Reiche Caution macht.

§. 216.

Im PrivatRechte hilft dem Armen seine Freyheit und seine Civität nichts, die FamilienVerhältnisse sind nicht für ihn, oder sie sind ihm eine Last (§. 182) und eine beständige Versuchung zu Verbrechen. Je ärmer jemand

mand ist, desto schwehrer wird es ihm etwas zu erwerben, zu benutzen und zu erhalten. Der reiche Contrahent hat lauter Vortheile vor dem armen *).

*) Rousseau sagt sehr wahr: *Le premier Louis est plus difficile à gagner que le dernier million.* Die Armen kaufen alles theuer, denn sie haben Credit nöthig, sie nehmen keine Quantität mit einem mahle, und man sucht nicht, sie zu Kunden zu behalten. Je ärmer ein Mensch ist, desto weniger wird man ihm für seine Arbeit bezahlen, oft wird man ihm nicht einmahl Arbeit geben, weil er gar zu schlecht gekleidet ist, weil er nicht so gut wohnt auch für Reinlichkeit sorgen zu können, oder auch blos, weil man mit gar zu armen Leuten nichts zu thun haben will.

§. 217.

Dieß sind so einige Züge in dem Gemählde dessen, was nach unsern Compendien aus dem Urrechte der Menschheit so unwiderleglich folgt *), daß sich gar nichts dagegen sagen läßt, wenn man nicht NaturRecht und Moral verwechselt. Daß Socrates und Platon Schwärmer waren, die Abschaffung des PrivatEigenthums zu verlangen, darüber hat schon Aristophanes gelacht **). Und damahls hatte man doch an den Sclaven ein Beyspiel, woran es sich augenscheinlich zeigte, man könne fleißig seyn, auch ohne

PrivatEigenthum. Seitdem haben besonders Gesellschaften von Asceten das PrivatEigenthum unter sich aufgehoben, und der Staat der Jesuiten in Paraguay war ein Experiment im Großen, daß die Ideen von Morus ***), Campanella ****), Allais †), Thomas ††), und Mably †††) allenfalls in manchen für unmöglich gehaltenen Stücken noch wohl auszuführen wären ††††). Allein selbst die Menschen vom Mittelstande sehen doch gar zu bald ein, daß sie dabey für ihren Luxus mehr zu verlieren, als zu gewinnen hätten, wenn der Staat für die Bedürfnisse aller seiner Bürger mit den vereinigten Kräften ihrer aller sorgte; jeder will lieber für sich, es sey jetzt oder in Hoffnung, zu den Reichen gehören, als in einem Staate leben, worin es weder Reiche noch Arme mehr gibt, und so ward selbst in der französischen Revolution der Gedanke an eine völlige Aufhebung des PrivatEigenthums von den Meisten verabscheut *†).

*) CONSTITUTION DE LA RE'PUBLIQUE FRANÇOISE. *Declaration des droits. Art. I. Les droits de l'homme en société sont la liberté* ... LA PROPRIE'TE' !!! Versteht sich, wenn er etwas hat, sonst könnte es auch heißen: *la pauvreté*

**) Die weibliche NationalVersammlung (*Ecclesiazusae*) geht insbesondre auch hierauf.

***) *Utopia* 1516. (alt 34 J.) Ein Buch, das dem Nahmen nach zu sehr, aber dem Inhalte nach viel zu wenig bekannt ist. Auch More war ein Philosoph, der der Jurisprudenz Ehre macht, und in der Geschichte der Philosophie des positiven Rechts hätte er billig auch genannt werden sollen.

****) *respublica solis.*

†) Der anonyme Verfasser der *Histoire des Sévérambes*, welche man Leibnitz zuschrieb.

††) Fülleborn's Beyträge St. IV. S 86.

†††) Besonders in den *Doutes proposés aux philosophes économistes sur l'ordre naturel et essentiel des sociétés politiques* (1768). Schon die Economisten hielten nähmlich die *propriété personelle, mobiliaire et foncière* eine für so wesentlich, wie die andere.

††††) Kant's Streit der Facultäten S. 158. — Sonderbar ist der Einwurf, daß alle Industrie aufhören würde, wenn es kein PrivatEigenthum gäbe. Als ob wir alle in der Schule, als ob die Krieger, die Matrosen, die Gelehrten, blos aus Habsucht thätig wären, als ob es nicht nur keine moralische Triebfeder, sondern auch selbst keine Neigung gäbe, als blos die Neigung zum Eigenthume! — Auch die Verschiedenheit der Stände kann ohne PrivatEigenthum seyn, daß sie aber durch die Geburt fortgepflanzt werde, ist durchaus nicht nöthig. Körperliche Anlagen, Talente und Moralität können doch wohl eben so gut den Stand bestimmen, als der Zufall, wessen Frau etwa die Mutter gewesen ist.

*†) Es war eine der auffallendsten Inconsequenzen, welche sich aber auch fast alle Schriftsteller eben so wohl zu Schulden kommen ließen, alles, was bisher auf die Vertheilung des PrivatEigenthums Einfluß gehabt hatte, zu verwerfen, und die Vertheilung doch selbst zu lassen, die durch diese Mißbräuche entstanden war. Das Decret vom 21ten Sept. 1792 (gleich mit der Einführung der Republik) hat mehr Antheil an den Hinrichtungen der Reichen (an dem *batre monnoye sur la place de la révolution*), als man gewöhnlich bedenkt. Die Prophezeihung: *il faut que les propriétaires changent, et que les propriétés demeurent* ist in Erfüllung gegangen; allein was die neuen Reichen für Menschen seyn würden, steht schon im **Platon** von den **Gesetzen** B. V. — Fürs Erste hat nun die Revolution hauptsächlich darin noch etwas Gutes gestiftet, daß die ehemahls so dürftige Classe der Bauern, die zahlreichste unter allen (§. 120.*), wohlhabender geworden ist.

§. 218.

Wenn nun aber das PrivatEigenthum bleibt, wie es freylich allem Ansehen nach noch lange bleiben wird, und als provisorisches Recht sogar bleiben muß, so ist doch damit nicht gesagt, daß der Staat, wie unsre Compendien es wollen, an jeder Sache, z. B. auch an unentbärlichen Lebensmitteln *), einer jeden, sowohl physischen als juristischen, Per-

son **) Eigenthum gestatten, oder vollends nach dem Beyspiele unserer meisten positiven Rechte den Reichen so ungeheuer reich ***), und den Armen so blutarm werden lassen müsse, als es nur geht †). Doch wird freylich das GrundUebel der Trennung der Menschheit in verschiedene Staaten auch hier viele Schwierigkeiten machen. Jetzt könnten die Reichen auswandern, oder doch nicht hereinziehen, und die Armen könnten angelockt werden, über den wohlthätigern Staat herzufallen.

*) Die Freyheit der Disposition über das Getraide gehört nicht blos zu dem KaufContracte, denn wo die Ausfuhr verboten ist, da darf sie auch nicht kraft einer Schenkung, oder einer Erbschaft u. s. w. geschehen, sondern hier bey dem PrivatEigenthum überhaupt und seinem Verhältnisse zum öffentlichen Rechte ist der wahre Ort, davon zu handeln. Die Frage ist von beyden Seiten sehr gut erörtert worden, indem die Economisten (§. 29.) aus metaphysischen, Smith aber aus politischen Gründen für die Freyheit des GetraideHandels stritten, Galliani (§ 30.) und Linguet (*Réponse aux docteurs modernes T. III.* 1771.) hingegen sich der Gefühle des Publicums, und der Sitte fast aller cultivirten Staaten annahmen. Die beynahe augenblickliche Unentbärlichkeit dieser Sache, weswegen der arme Arbeiter, der nicht Sclave ist, bey der Erhöhung des Prei-

Preißes doch seinen Lohn nicht erhöhen kann, weswegen hier alle Wucherkünste Statt finden, und eine falsche Aengstlichkeit allein schon hinreicht, alle Phänomene einer wahren HungersNoth hervorzubringen, weswegen besonders die Feinde einer Nation auf AushungerungsProjecte fallen können, ist ein sehr wichtiger Unterschied zwischen Getraide und fast jedem andern Gegenstande des Eigenthums. Wie sehr die neuste Geschichte dieß alles bestätigt hat, s. YOUNG's *Travels through France*. Je mehr die Staaten particulair sind, desto weniger kann eine völlige Freyheit der GetraideAusfuhr Statt finden (§. 99. **), z. B. ein deutscher Staat muß sperren, wenn alle Nachbaren es thun. — Auch bey Metall finden sich oft Einschränkungen, theils des Rechts an die Bergwerke selbst, weil diese nur einmahl für allemahl zu gebrauchen sind und durch den Gebrauch erschöpft werden (Fichte's NR. II. S. 42.), theils des Eigenthums an Metallen zu Geld (§. 122.) und zu Waffen.

**) Daß physische Personen eingeschränkt sind, davon geben die Stammgüter ein Beyspiel. Die AmortisationsGesetze und die Aufhebung von Stammgütern erläutern das Gegentheil.

***) Gegen die Anhäufung des Reichthums, welche ohne Armuth Anderer nicht möglich ist, hatten **Moses**, **Lycurg**, **Platon** (sogar in den **Gesetzen**), nicht aber, wie man gewöhnlich glaubt, **Licinius Stolo** in **Rom**, Anstalten getroffen. Allein das Jubeljahr und die Erbäcker des Erstern wurden nicht

beobachtet; die Sparter brauchten einen Agis und Cleomenes, und diese konnten nichts ausrichten. Sonderbar ist es, daß in der franzdsischen Constitution auf den Fall einer überwiegend reichen (etwa einer Medicеischen) Familie gar keine Rücksicht genommen ist. Aber die neuern Politiker richten alles damit aus, daß sie die Majorate und FamilienFideiCommisse aufheben (s. unten), der Herr Graf von Soden noch mit einem sehr gelinden agrarischen Gesetze. Wirksamere Mittel wären wohl die steigenden Auflagen auf die Reichen, besonders auf ihre Verlassenschaften, wie sie von Herrn Sieveking (im *Moniteur* 1795) und von Paine (*à la législature* 1797) vorgeschlagen, und einigermaßen vom Directorium beym *emprunt forcé* (1795) und von Pitt bey den *assessed taxes* (1797) ausgeführt worden sind. Sonderbar contrastirt dagegen die "große Steuer" in Frankfurt am Mayn, vermöge welcher der Millionair nicht mehr Abgaben entrichtet, als wer nur, wenn ich nicht irre, 20000 Gulden im Vermögen hat.

†) Schon in den Met. AGr. der Rechtslehre hat Kant auf die Pflicht des Staats, für die Armen zu sorgen, mehr gedrungen, als man es sonst vielleicht um deswillen gewohnt war, weil bey den Alten die Sclaverey, die Colonien und die öffentlichen Austheilungen statt der Armen Anstalten eintraten, und weil nachher die Sorge für die Armen lange Zeit der Kirche überlassen blieb. In der Tugendlehre sagt er nun §. 31. ausdrücklich: "Das Vermögen wohlzuthun, was von Glücksgütern abhängt, ist grösten-

theils

theils ein Erfolg aus der Begünstigung verschiedener Menschen durch die **Ungerechtigkeit der Regierung**, welche eine Ungleichheit des Wohlstandes, die Anderer Wohlthätigkeit nothwendig macht, einführt" und §. 35. "Würde es mit dem Wohl der Welt überhaupt nicht besser stehen, wenn alle Moralität der Menschen nur auf Rechtspflichten, doch mit der größten Gewiffenhaftigkeit eingeschränkt, das Wohlwollen aber unter die Adiaphora gezählt würde? Es ist nicht so leicht zu übersehen, welche Folge es auf die Glückseligkeit der Menschen haben dürfte . . ." Daß die Tugend der Wohlthätigkeit wegfiele, wäre wohl kein größerer Verlust, als daß durch die Ausrottung der Pocken ein Capitel in der Therapie zur Antiquität werden müßte.

Ich schließe diesen Theil der Philosophie des positiven Rechts, den ich für einen der wichtigsten halte, mit der Bitte, meine Leser möchten doch das Scandal, welches sie an der Vertheidigung der Sclaverey genommen haben, wenigstens dadurch bey sich mildern lassen, daß sie bedenken, ob es nicht weit leichter aber auch weit unfruchtbarer ist, eine Einrichtung, von welcher wir nun einmahl entfernt genug sind, über welche jeder von uns den Staab brechen kann, ohne im mindesten dabey zu erröthen oder aufzuopfern, bey deren Tadel er im Gegentheil sich und seinem Zeitalter wohl noch gar ein Compliment auf Kosten der Alten macht, mit einem Wor-

Worte die Sclaverey der Griechen und Römer zu bestreiten, als das PrivatEigenthum, für welches gewiß der größere Theil des lesenden und schreibenden Publicums partheyisch ist, weil wir in den mittleren Ständen unsern Luxus gar sehr herabstimmen müßten, wenn niemand darben sollte. Wenn man noch so sehr überzeugt ist, die Sclaverey sey eine Schändung der Menschheit, was wird für uns in Deutschland daraus? Aber wenn man überzeugt wird, der Unterschied des PrivatEigenthums sey an sich eine Ungerechtigkeit, so wird man doch wohl geneigt seyn, das Schicksahl der Armen auf alle mögliche Art, nicht blos durch Beyträge zu ArmenAnstalten, sondern auch in allen Verhältnissen zu Armen, zu erleichtern, die Anstalten des Staats zu ihrem Besten sich gerne gefallen zu lassen, und nicht wie die Physiocraten dagegen als gegen eine Verletzung des heiligen (!!) Eigenthums zu murren (§. 29. *). Auch für die, welche das positive Recht bey der Anwendung erst nach dem NaturRechte prüfen wollen (§. 50.), ist es eine viel nützlichere Lehre, daß das ganze PrivatEigenthum nur etwas positives sey, als wenn man ihnen dasselbe nur von der Sclaverey beweist.

Daß es übrigens leicht gewesen wäre, nicht nur alles hier blos Angedeutete weiter auszumahlen, sondern auch vieles, was hier ganz übergangen ist, anzuführen, mag die einzige Bemerkung belegen, daß ich von dem Unglücke der Reichen, sowohl wenn sie reich bleiben, als wenn sie arm werden (wovon wir jetzt Beyspiele zu Tausenden vor uns sehen), und wenn sie arm zu werden fürchten, kein Wort gesagt habe.

Arten des dinglichen Rechts.

§. 219.

Das dingliche Recht kann sehr mannichfaltig seyn, nach seinem Subjecte, seinem Objecte und dem Rechte selbst, d. h. seiner Wirkung gegen den Dritten.

Das Subject eines dinglichen Rechts ist zuweilen so genau bestimmt, daß dieses Recht unveräusserlich ist, oder nur an gewisse Personen übergehen kann,

das Object des dinglichen Rechts ist oft besonders dadurch ausgezeichnet, daß es eine einzele ganz untheilbare Sache ist *),

der Wirkung nach gegen den unschuldigen Dritten ist ein dingliches Recht entweder streng oder lax, je nachdem es entweder länger dauert, als der physische Besitz, oder nicht, und daraus entstehen im erstern Falle auch dingliche Rechte an unkörperlichen Sachen **).

*) Darunter gehören besonders auch Grundstücke, da wo die Höfe nicht getheilt werden dürfen *(les pays de grande culture)*, damit der Eigenthümer im Stande sey, genug Vieh zu halten, Unglücksfälle zu ertragen, dem Staate oder seinem Gutsherrn (s. unten) die Abgaben und Dienste zu leisten u. s. w. Diese Untheilbarkeit gehört hierher und nicht zur Succession oder zum Kaufe allein.

**) Wenn

**) Wenn ein dingliches Recht nie länger dauerte, als der physische Besitz der Sache, so könnte es zwar wohl Miteigenthümer, aber nie mehrere Personen, deren jede ein ganz verschiedenes dingliches Recht an derselben Sache hätte, geben. Allein die meisten positiven Rechte kennen auch ein Rechtsverhältniß in Beziehung auf eine Sache, unabhängig von allem wirklichen Besitze, und dadurch werden denn mehrere solche Rechte an derselben Sache möglich. — Welches von beyden dem Natur-Rechte gemäßer sey, darüber hat man unter drey Meynungen die Wahl, wovon die eine eine Vindication ohne Ersatz der Auslagen, (ganz so wie das heutige gemeine Recht) die andere nur eine Vindication mit Ersatz der Auslagen, und die dritte gar keine Vindication gestattet. Die Römer waren der letztern Meynung, das Eigenthum, welches sie bey allen andern Völkern auch fanden *(iuris gentium)*, hatte nicht die strenge Wirkung, wie das positive Römische *(ex iure Quiritium)* Kant unterscheidet auch hier das objective und das subjectivbedingte Recht; nach jenem hätte Vindication Statt, nach diesem aber wenigstens nicht immer.

§. 220.

Jedes strenge dingliche Recht gegen den unschuldigen dritten Besitzer hat die Consequenz für und die Billigkeit wider sich (§. 130.). Um beyde wenigstens hier zu vereinigen, ist

es

es sehr rathsam, Einschränkungen des strengen Rechts festzusetzen. Diese betreffen

die Person theils des Berechtigten, der etwa die volle Civität haben soll, theils des Verpflichteten, der etwa nicht besonders begünstigt seyn muß,

das Object, die Sache selbst, etwa so, daß nur an unbeweglichen Gütern ein strenges Recht Statt fände, oder umgekehrt, nur an beweglichen, welche von geringerm Werthe sind, und wobey der Fall auch ohnehin so oft nicht eintritt, weil sie verborgen oder verbraucht werden können,

die ErwerbungsArt, theils des Berechtigten entweder so, daß ohne Publicität gar kein strenges Recht möglich ist, oder doch nur an solchen Sachen, wo die Publicität nichts helfen würde, weil sie nicht leicht wieder erkannt werden *), theils des Besitzers (des Verpflichteten), dem die Publicität von seiner Seite, die eigene Schuld des Berechtigten, auch wohl die Länge der Zeit zu Statten kommen kann **).

*) Bey dem Unterschiede zwischen den strengen und laxen dinglichen Rechte wird wohl jedem Sachverständigen die Theorie der Römer vom Römischen und natürlichen Eigenthume einfallen (Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 73. u. ff. §. 153.). Ersteres erfordere

1. einen

1. einen Römer, 2. keine besondre Art von Sachen, aber 3. eine Römische Erwerbungs-Art, die bey Grundstücken und Zug- und Lastthieren mit Publicität verbunden war. — Bey Grundstücken sind öffentliche Verzeichnisse eine vortreffliche Einrichtung, die sich schon bey Platon findet, und von welcher er sich schon den Vortheil verspricht, daß Streitigkeiten über das Eigenthum an Grundstücken dadurch unmöglich würden, wie ich dieses den verstorbenen Geh. Trib. Rath Suarez von den Preußischen Hypothekenbüchern als eine Erfahrung habe rühmen hören. Das Justinianische Recht ist nicht leicht in etwas so fehlerhaft, als in der so gar leichten, man möchte sagen leichtsinnigen, Entstehung eines Rechts gegen den unschuldigen Dritten, und es ist ein Beweis von der bisherigen Vernachlässigung der Philosophie des positiven Rechts, daß in so manchen Ländern dieses gemeine Recht noch unabgeändert beybehalten worden ist. Die Edictal-Ladung aller derer, die ein RealRecht an einer Sache prätendiren, hilft bey weitem nicht so vollständig, wie ein Hypotheken-Buch, und wo dieses gehörig eingerichtet ist, da wird jene leicht zu entbären seyn.

**) Die Ersitzung, welche unten vorkommen wird, gehört auch hierher, denn jede Einschränkung derselben erleichtert die Vindication des vorigen Eigenthümers.

§. 221.

Es lassen sich überhaupt drey Arten von dinglichen Rechten gedenken, nach den drey Cate-

Categorien der Qualität. Ein an und für sich bestehendes, auch ohne die andern möglichen Recht, das Eigenthum in der eigentlichen Bedeutung *) (als Realität), *ius in rem propriam*, und zwey *iura in rem alienam*, nähmlich eine Einschränkung des fremden Eigenthums, wodurch dieses aber nie aufgehoben werden soll, die Servitut, (als Limitation) und eine Einschränkung des fremden Eigenthums, wodurch dieses aufgehoben werden kann, das PfandRecht **) (als Negation).

*) In einer weitern Bedeutung wird Eigenthum auch für synonym gebraucht mit einem dinglichen Rechte überhaupt, ja so gar mit jedem vortheilhaften PrivatRechtsVerhältnisse.

**) Ein einfacheres Beyspiel von einem Rechte, dem fremden Eigenthume ein Ende zu machen, ist freylich theils das NäherRecht, theils andre ähnliche Verhältnisse. Hier ist das PfandRecht gewählt, weil es bey uns, als gemeines Recht, das bekannteste ist.

§. 222.

Bey allen dinglichen Rechten auf fremdes Eigenthum, also auch bey denjenigen, welche aus der Combination derselben unter sich und mit andern Rechtsverhältnissen entstehen, sind mancherley Einschränkungen sehr rathsam, weil sonst das dingliche Recht das-

durch unsicher werden könnte, besonders da die Sache nur von Einem der Berechtigten besessen wird, und man ihr das Recht des Andern meist nicht ansieht. Diese Einschränkungen betreffen

die Personen, etwa so, daß solche Einschränkungen des Eigenthums höchst persönlich sind, oder doch nicht leicht, etwa nicht ohne Vorwissen des Eigenthümers oder nicht außer einem gewissen Stande veräussert werden dürfen *),

das Object, hauptsächlich so, daß bey beweglichen Sachen nur das einfache Eigenthum vorkommt,

das Rechtsverhältniß selbst, theils in seinen genau bestimmten Arten, theils in seiner Entstehung durch Publicität (§. 220.), theils in der Leichtigkeit, womit es wieder aufhört (*favor libertatis dominii*).

*) Meines Wissens hat Garve (Charactek der Bauern) zuerst den natürlichen Zusammenhang zwischen solchen dinglichen Rechten, und den Einschränkungen der Veräusserung und Succession bemerkt. Die Bauern haben immer mehr Streitigkeiten mit dem neuen Gutsherrn, vollends wenn dieser ihnen nicht durch seinen Stand imponirt, und man glaube doch ja nicht, daß sie ihm nur ungerechte Forderungen verweigern. Merkwürdig ist es gewiß, daß die Römer, welche wenig Rechte dieser Art hatten, jedem Ei-

Eigenthümer freye Hand lassen, und daß die Deutschen gerade bey Grundstücken, wo solche Rechte unter ihnen sehr häufig vorkommen, so viele Einschränkungen machen. Es liegt dem einen Berechtigten daran, wer der andere sey, auch in Rücksicht auf die dem Stande nach vorauszusetzende Denkungsart desselben. Selbst die Mißheiraten hängen damit zusammen; der Vasall will nicht Verwandte von seines Gleichen oder gar von Geringern, als er selbst ist, zu Lehnsherrn haben.

§. 223.

Demnach ist es sehr vernünftig, daß die Servituten meist nur an Grundstücken Statt finden *), daß sie entweder an die Person des Berechtigten (*seruitutes personales*) oder an den Besitz eines benachbarten Grundstücks (*seruitutes praediorum*) gebunden sind, daß sie ferner nur auf etwas gehen, wozu der Eigenthümer schon blos als Eigenthümer der dienstbaren Sache im Stande seyn muß (*seruitutes in non faciendo* oder *in patiendo consistentes*, niemahls aber *in dando* oder *in faciendo* **)), daß sie endlich schwehr entstehen und leicht wieder aufhören.

*) Nähmlich alle die, welche nicht *personales* sind, können bey beweglichen Sachen nicht vorkommen. Allein selbst da scheint es, man hätte nicht blos für die Sicherheit des Eigenthümers durch eine Caution sorgen sollen,

sondern auch der Dritte, welchem der Usufructuar die Sache verkauft hat, und von welchem sie nun der Eigenthümer vindicirt, leide unter diesem Verhältnisse. Wenn dieses vollends oft den Rechten nach entsteht, so ist es nur um so mißlicher.

**) Daß, wenn gleich die Sache selbst nichts thun kann, dieß doch wohl der Eigenthümer könne, ist keine Einwendung, denn es fragt sich nur, ob es rathsam sey, eine solche Forderung gegen den Eigenthümer einer Sache, nach der Theorie eines dinglichen Rechts Statt finden zu lassen. Civ. Mag. II. S. 328.

§. 224.

Das NäherRecht, RetractRecht gründet sich auf den sehr billig scheinenden Satz, daß eine Sache, wenn es ohne Schaden des jetzigen Eigenthümers geschehen kann, lieber dem zufallen soll, welcher sie als Nachbar besser zu benutzen im Stande ist, oder als Verwandter der vorigen Eigenthümer eine Vorliebe dafür hat, oder bey welchem, als Inhaber eines andern Rechts, es sey an derselben Sache oder als Mitglied einer Corporation die Rechtsverhältnisse simplificirt werden. Es scheint doch weniger hart den Retract zu gestatten, als eine Veräußerung an andere ganz zu verbieten. Allein die Erfahrung lehrt gar zu offenbar, daß dieses Recht

die

die Quelle der schädlichsten Processe wird, und es ist sehr rathsam, daß es durch Legislation aufgehoben oder möglichst eingeschränkt werde. Hingegen die Abneigung einzeler Gerichtshöfe, zumahl solcher, die keinen bestimmten Sprengel haben, ein RetractRecht anzuerkennen, wenn es nach dem bestehenden Rechte gegründet ist, macht das Uebel gewöhnlich nur noch ärger.

§. 225.

Das PfandRecht besteht in der Combination einer persönlichen Forderung mit einem dinglichen Rechte auf eine fremde Sache. Daß dieses Recht ohne Besitz auch an beweglichen Sachen *), oder an einem ganzen Vermögen des Schuldners, wohl gar an allem, wovon er auch nur Miteigenthümer gewesen ist, zustehe (*hypotheca vniuersalis*), daß es selbst ohne Vorwissen der Partheyen Statt finde (*hypotheca legalis*), oder daß die elende Publicität zum Behufe der Gewißheit des Datums (*hypotheca publica* und *quasi publica* des neu Römischen Rechts) eben so wirksam seyn soll, wie die Eintragung in das Hypothekenbuch (eine ingrossirte, eingetragene Hypothek, unglücklicher Weise auch *hypotheca publica* genannt), sind Sätze, die geradezu alle Sicherheit des PrivatEigenthums unter-

graben würden, wenn nicht in sehr vielen Fällen die hypothecarischen Gläubiger zu unwissend oder zu rechtschaffen wären, von einem so unnatürlichen Rechte Gebrauch zu machen. Die Excussion des Schuldners oder der speciellen Hypothek sind bey weitem keine hinreichenden Einschränkungen.

*) Es ist ein sehr vernünftiger Grundsatz des französischen Rechts: *Meuble n'a point de suite par hypothèque.*

§. 226.

Wenn bey dem PfandRechte der Gläubiger die Sache besitzt, um sie etwa statt der Zinsen zu genießen, so ist dieß ein antichretisches PfandRecht, beynahe eine Combination zwischen PfandRecht und Servitut, wobey ebenfalls Einschränkungen rathsam sind, damit das Recht des Eigenthümers gegen den dritten Besitzer nicht sehr drückend werde, da dieser meist gar nichts davon gewußt und die Sache um einen viel höhern Preiß an sich gebracht hat, als um den sie vor langen Jahren verpfändet worden ist.

§. 227.

Die verwickeltste Combination verschiedener dinglichen Rechte ist die, welche unter dem Nahmen des getheilten Eigenthums (do-

(*dominium minus plenum*) des LehnsVerhältnisses, der gutsherrlichen Rechte (*dominium directum* und *vtile*)*) aus Eigenthum, Servitut und NäherRecht gemischt ist, und ihre Wirkung bey Völkern, die sie einmahl wegen der Art, die Unfreyen zu gebrauchen (§. 174. ***), oder wegen des Lohnes an Grundstücken **), oder statt der Pachtungen ***), oder aus andern Gründen †), recht häufig haben werden lassen, durch das ganze Rechtssystem äußert. Im PrivatRechte hat sie auf das Recht über Unfreye, auf Ehe (§. 187.) und auf Vormundschaft (§. 203.*) Einfluß, der Genuß ††), die Veräusserung und die Succession wird dadurch bestimmt, und es entstehen Forderungen auf Dienste und Abgaben. Im öffentlichen Rechte macht sie gewöhnlich den Gutsherrn allein zum Regenten, zum Reichs- und LandStande †††), und zum Staatsbeamten, bald muß der Gutsherr den Bauern, bald dieser jenen im Kriegsdienste übertragen †*), den öffentlichen Unterricht besorgt der Gutsherr, und seine Civil- und CriminalJustiz muß sich der Bauer gefallen lassen; der Gutsherr ist oft frey von Abgaben †**), und der Bauer muß sich der Anstalten und Producte desselben Bannweise bedienen.

*) Vie-

*) Viele wissen wohl nicht, daß, wenn die Franzosen vom Lehnwesen sprechen, sie immer auch die gutsherrlichen Rechte darunter verstehen.

**) Bey geringer Circulation des Geldes ist diese Art von Besoldung sehr natürlich. Garve über die Güter der französischen Geistlichkeit in der Berl. Monathschr. v. 1790. Aus den *beneficiis* entstanden die Lehen, und das Wort *beneficium* ist verwandt mit den *sacris largitionibus* der Römischen Kaiser.

***) Besonders an erst urbar zu machenden Ländereyen, oder an Gütern einer juristischen Person. Dahin gehört *ager vectigalis* und *emphyteusis*, besonders *ecclesiastica*.

†) Selbst das ZinsenVerbot trug dazu bey, solche Rechte häufiger zu machen.

††) Daß der Bauer die Jagd seinem Gutsherrn lassen muß, findet man noch erträglich. Aber daß der Gutsherr ihm den Schaden nicht ersetzt, welchen das Wild anrichtet, soll gegen die MenschenRechte seyn! Als ob es gegen die MenschenRechte wäre, daß mir jemand in seinem Thiergarten ein Plätzchen einräumt, um es entweder auf meine Gefahr zu bebauen, oder aber es blos als Grasplatz zu nutzen.

†††) Selbst in England schicken nur die *freeholders* und nicht die *copyholders* ihre Repräsentanten ins Unterhaus.

†*) Ehemahls diente nur der Ritter, jetzt sind nur die Bauern dem Canton unterworfen.

†**) Diese hat der Bauer oft gerne mit übernommen.

§. 228.

§. 228.

Dieses getheilte Eigenthum ist nun für diejenigen, welche "Mücken seigen und Cameele verschlucken" gerade der Pendant zu dem, was oben die Sclaverey im Personen-Rechte war. Gegen das PrivatEigenthum haben sie nichts, aber gegen die gutsherrlichen Rechte! Als ob diejenigen Vergleichungsweise nicht noch sehr glücklich wären, gegen welche ein Gutsherr Rechte behauptet, denn sie haben doch ein Grundstück, daß sie bey allen seinen Lasten doch gar nicht geneigt sind, aufzugeben, und der arme Tagelöhner, der gar nichts hat, beneidet sie darum! Als ob es keine Verletzung des Eigenthums wäre, wenn der Gutsherr die Rechte verlieren soll, in Rücksicht auf welche er dem Bauer den Hof gegeben, oder er selbst das Gut theurer, der Bauer seinen Hof wohlfeiler erworben hat! Ohnehin werden alle Geldabgaben mit der Zeit geringer, und fast alle Bauern haben jetzt mehr Rechte, als ihnen ursprünglich zukamen.

§. 229.

Dessen ungeachtet ist es nicht zu leugnen, daß die gutsherrlichen Rechte immer drückender geworden sind, je mehr die Staatsverfassung zu Kräften kam, das heißt, je mehr

der Staat auch Abgaben und Dienste forderte (§. 174.***), und je mehr die Zeit und die Producte des Bauern durch größere Circulation des Geldes im Werthe gestiegen sind. Allerdings sind die gutsherrlichen Rechte jetzt ein Hauptmittel die Ungleichheit des Privat-Eigenthums zu erhalten und zu vergrößern, und obgleich dieser Druck nicht die Allerärmsten trifft, so kann doch die dadurch veranlaßte Unzufriedenheit gerade um so gefährlicher werden. Der Staat hat hier zwey Wege vor sich, entweder er hebt die gutsherrlichen Rechte geradezu auf, wie man in Frankreich gethan hat *), und wie es selbst Platon gebilligt haben würde **), oder er mildert sie nach und nach. Offenbar ist der letztere Weg der sicherere, und weil ihn der Einfluß der Gutsherrn auf den Landtagen oft versperrt, welcher durch eine den Bauern zu gestattende Repräsentation nicht wohl aufgehoben werden kann, so ist das Einschlafen mancher Landschaften in so ferne ein wahres Glück für das Land. Der Regent und selbst die Minister sind überall mehr für die Bauern, als die Gutsherren. — Daß übrigens auch hier die Richter mit Ueberschreitung der Grenzen ihres Amts aus Barmherzigkeit gegen die Bauern es sich zum Grundsatze machen sollten, ihnen in allen Processen, dem bestehenden positi-

sitiven Rechte zum Trotze, Recht zu geben, kann unmöglich gebilligt werden.

*) Die Rechte, deren EntstehungsArt noch bewiesen werden konnte, sollten zwar nur abgekauft werden dürfen; allein dieses Abkaufen geschah in Assignaten.

**) Selbst in den Gesetzen nimmt Platon das Recht des Staats zu einer neuen Vertheilung des Eigenthums und zur Aufhebung aller Schulden für bekannt an. Die Physiocraten und andere, welche das Eigenthum auch ohne Staat behaupten, und den Staat nur zur Sicherung desselben entstehen lassen, wollen dieß nicht zugeben.

ErwerbungsArten des Eigenthums.

§. 230.

Die EntstehungsArten der dinglichen Rechte *) lassen sich auch hier auf drey Classen zurückbringen:

solche, bey welchen weder FamilienVerhältnisse noch Verlassenschaften wirken (reines SachenRecht unter Lebendigen),

ErwerbungsArten durch FamilienVerhältnisse (angewandtes PersonenRecht),

ErwerbungsArten durch Verlassenschaften (die Lehre von der Succession) **).

*) Eini-

*) Einige davon sind freylich nur beym eigentlichen Eigenthume anwendbar, allein hier ist es nicht nöthig, jedes RealRecht in dieser Rücksicht einzeln durchzugehen.

**) In Rücksicht auf den Besitz, die physische Abhängigkeit der Sache von den (auch wohl unzureichenden) Kräften eines Menschen, sind die ErwerbungsArten entweder solche, die blos durch den Besitz geschehen (Occupation, Beute und Tradition), oder solche, die den Besitz auch erfordern (beyde Arten von Accession und die Verjährung), oder endlich solche, die mit dem Besitze gar nichts gemein haben (Erwerbung durch einen Rechtssatz, durch FamilienVerhältnisse und durch Succession). — Daß übrigens bey allen diesen ErwerbungsArten das Recht des Stärkern, im weitesten Sinne des Worts, eintrete, daß alles auf einen glücklichen Zufall ankomme, und daß also auch von dieser Seite das PrivatEigenthum wenig für sich habe, ist leicht durch Induction zu beweisen.

A. Reines SachenRecht.

§. 231.

Die hierher gehörigen ErwerbungsArten des Eigenthums sind

einseitige Handlungen

Occupation

Beute

dop-

doppelseitige
Tradition
allseitige
Accession
Verjährung
Erwerbung durch einen Rechtssatz.

Von allen diesen ist nur die Occupation eine ursprüngliche ErwerbungsArt, d. h. eine solche, wobey noch gar kein Eigenthum, weder in der Person des Erwerbenden noch eines Andern vorausgesetzt wird (*adquisitio originaria, constitutiua*); die andern sind, so wie die in den beyden folgenden Abschnitten, nur abgeleitete (*deriuatiuae, translatiuae*). Jene ist also in so ferne die wichtigste, als von ihr die Rechtfertigung aller Andern abhängt *).

*) Den nicht juristischen Lesern, welche vielleicht viel davon gehört haben, daß die Juristen bey der Erwerbung des Eigenthums den *titulus* und *modus adquirendi* unterscheiden, und welche sich also wohl wundern, warum hier gar nichts davon vorkomme, muß ich sagen, daß mehrere neuere Juristen diese ganze Distinction im Römischen Rechte für ein bloßes Mißverständniß halten. S. Lehrbuch des heut. R. R. §. 34., 42. **, und 46. *.

§. 232.

I. Die Occupation einer herrnlosen Sache hat nun aber gleich darin eine große Schwierigkeit, daß durchaus nicht abzusehen ist, warum die bloße einmahlige physische Abhängigkeit der Sache von den Kräften eines Einzelen, der die gute Absicht wohl gehabt haben mag, sie sich ausschließend zuzueignen, oder auch warum die von Locke zu Hülfe genommene Bearbeitung eine so strenge juristische Abhängigkeit der Sache von seiner Willkühr hervorbringen sollte, zumahl da bey keiner von beyden Arten bestimmt seyn kann, wie weit man im Occupiren gehen dürfe, und doch kein Mensch die ganze Erde, oder auch nur eine ganze Insel, worauf neben ihm noch andere leben, auf die eine oder auf die andere Art wird occupiren sollen. Jede Occupation wäre blos eine Wirkung des glücklichen Zufalls (der Stärke), es käme z. B. blos darauf an, daß der Occupirende früher gebohren worden ist, als die, welche nun sein Eigenthum respectiren müssen, höchstens daß er schneller lief, schärfer sah, oder sonst mehr Geschicklichkeit besaß.

§. 233.

Die Occupation ist also nur in so ferne natürlichen Rechtens, als sie bey einem provisori-

sorischen rechtlichen Zustande theils in Ansehung des Vergangenen beybehalten, theils für die Zukunft freygestellt werden kann. Das Subject der Occupation muß überhaupt Civität haben, zuweilen aber muß ihm auch ein besonderes Recht zu occupiren zustehen. Das Object der Occupation sind nur diejenigen herrnlosen Sachen, welche weder (wie, bey einem Jägervolke und seinen Nachkommen, auch die Thiere in ihrer natürlichen Freyheit) als Zubehör von einem andern Eigenthume, noch (wie etwa Schätze) als ein besonderes Mittel die Ausgaben des Staats weniger drückend, als durch Abgaben vom bereits erworbenen PrivatVermögen, zu bestreiten, angesehen werden. Zur Occupation selbst ist die Bearbeitung nicht nöthig, die Wirkung des Zufalles, besonders der Geburt, ist gar nichts unerhörtes, und die späther hinzukommenden Menschen stehen ja mit den vorher da gewesenen in natürlicher und juristischer Verbindung. Uebrigens ist dieß nur eine Art das laxe dingliche Recht zu erwerben (§. 219.), wenn laxes und strenges Eigenthum neben einander in einem positiven Rechte vorkommen.

§. 234.

II. Die Beute beruht auf dem Zustande der Rechtlosigkeit, dem Kriege. Daß zwey

Menschen, die einmahl darin (moralisch) höchst Unrecht thun, daß sie in einem solchen Zustande leben, nun doch einander (juristisch) nicht Unrecht thun, wenn jeder die Sachen des Andern (der sie gerne gebrauchen würde, um jenem die seinigen zu verderben und zu rauben, der wenigstens keine Sicherheit des Gegentheils schaffen will), sich zueignet, so bald er nur irgend kann, ist zwar eine offenbare Folge des Rechts der Stärke, aber doch sonst ganz natürlich, und der particulaire Staat, wozu der Erbeutende gehört, müßte gegen seinen eigenen Particularismus handeln, wenn er nicht diese ErwerbungsArt, wenigstens zum Behufe des laxen dinglichen Rechts, anerkennen wollte. Höchstens kann er es seinem eigenen Interesse gemäß finden, gewisse Einschränkungen hierin freywillig anzuerkennen, wenn der andere Staat dasselbe thut, etwa in Ansehung der Personen (der Soldaten, der Caper), der Sachen (bewegliche, zum Kriege brauchbare, eingeschiffte, dem Staate gehörige), oder der Art der Erbeutung (Plünderung, das Aufbringen u. s. w.) *). Doch gilt alles dieses nicht für außerordentliche Fälle **). An und für sich gibt auch die Beute nicht leicht strenges Eigenthum ***).

*) von Martens Einleitung §. 274. u. ff. In wie weit die Güter der Neutralen

len, die dem Feinde bestimmt oder abgekauft sind, als Contrebande weggenommen werden dürfen, damit ist es schon sehr verschieden gehalten worden.

**) Bey dem Feldzuge in Champagne war es gar nicht unmoralisch, von den gewöhnlichen mildern Grundsätzen des Landkrieges abzugehen (S. Lauckhard). Auf der andern Seite hatten aber die Franzosen, als man sie aushungern wollte, so gut ein Recht zu Requisitionen in FeindesLand, als zum Kriege überhaupt. Daß die Engländer Frankreich für bloquirt ansahen, war vielleicht gegen das Interesse ihrer Alliirten, und gewiß gegen die bisherige Gewohnheit (Büsch Zerrüttung des Seehandels), aber von juristischem Unrechte war da keine Rede. Eben so ist es nun auf der andern Seite, da die Franzosen alle Englische Waaren aus neutralen Schiffen wegnehmen wollen (Büsch's Briefsteller).

***) Die *emtio sub corona* bey den Römern scheint eine Ausnahme gemacht zu haben, die sich aber leicht erklären läßt. Es war Publicität dabey und keine bloße Beute. Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 80.

§. 235.

III. Die Uebergabe ist eine abgeleitete ErwerbungsArt, wodurch das Recht des Einen, der den Besitz erledigt, auf den Andern, der ihn ergreift, übertragen wird. Dabey hat man nie darüber gestritten, ob, abstrahirt

vom positiven Rechte, dadurch Eigenthum übergehe, was denn doch so mißlich ist, wie die Forderungen überhaupt, sondern nur, ob da nicht schon die bloße Forderung, auch ohne Uebergabe, hinreichen müßte, ein Recht gegen einen Dritten zu geben, so gut als der Schuldner selbst eines gehabt habe, wenigstens wenn die Forderung auf ein bestimmtes Individuum gehe und der Dritte davon wisse. Allein dieß würde eine Verwechslung der Forderungen und der dinglichen Rechte seyn, wobey die Sicherheit des PrivatEigenthums nicht bestehen könnte. Bey dieser ErwerbungsArt müssen die Personen auf der einen Seite der Eigenthümer, auf der andern einer, dem eine Forderung zusteht, die Sache muß ein Gegenstand des PrivatRechts seyn, und die Handlung selbst muß, wenn sie ein strenges Recht geben soll, mit Publicität, wenigstens bey wichtigen Sachen verbunden werden. Allenfalls ist auch der Umstand für erheblich zu halten, ob der Empfänger bereits von seiner Seite etwas dagegen gethan hat, denn da streitet er, um seinen baaren Verlust zu verhüten, und verdient in so ferne mehr Begünstigung *).

*) Dieß ist die Theorie des gemeinen Rechts vom Uebergang des Eigenthums beym Kaufe, nur daß freylich die *fides de prezio habita* bey uns gar zu leicht ist.

§. 236.

IV. Die Accession, in so ferne sie auf Früchte und andere Zuwüchse geht, welche aus einer schon vorher vorhandenen Sache entstehen, und neben welchen sie auch noch fortdauert, ist eine ErwerbungsArt, welche schon Eigenthum bey dem Erwerbenden voraussetzt und aus dem BenutzungsRechte folgt, sonst aber ist sie in so weit eine ursprüngliche, als an der neuen Sache kein Eigenthum vorher da gewesen ist. Das Subject ist bald der Eigenthümer, bald auch der redliche Besitzer, bald der, welcher das Recht zur Benutzung, als RealRecht oder als Forderung, hat. Das Object ist bey organischen Körpern alles, was diese, ihrer Organisation gemäß (§. 62. und 63.), hervorbringen, bey Grundstücken etwa angesetztes oder nebenan entstandenes Land, Pflanzen, auch wohl Schätze und sogar Thiere, die sich gerade da befinden. Kunstproducte sind alle an sich unfruchtbar. — Die ErwerbungsArt ist nicht immer die bloße Existenz der Sache, sondern oft Trennung von der hervorbringenden, oder auch absichtliche Perception. Das Eigenthum ist aber nicht leicht ein strenges.

§. 237.

Die Accession hingegen, welche auf das geht, was aus einer Sache selbst geworden, worein sie selbst verwandelt ist, beruht auf dem Rechte, über sie zu disponiren, und hat nur da Schwierigkeit, wenn aus zweyerley Eigenthum oder aus fremdem Eigenthume etwas gemacht wird. Da fragt sich, wer Eigenthümer seyn soll, und dieß ist wichtig, selbst wenn der Andere eine Forderung auf Entschädigung erlangt, weil eine Forderung oft weniger vortheilhaft ist als ein RealRecht. Bey dem Subjecte sieht man bald auf seine Redlichkeit, bald auch auf den Grund seines Irrthums. — Das Object sind hauptsächlich Kunstproducte, und am leichtesten werden wohl solche Materialien auf diese Art erworben, welche wieder ganz eben so zu haben sind (*res fungibiles*). — Die Erwerbung selbst kann sich etwa darnach richten, ob Wiederherstellung der Sache möglich ist oder nicht, doch würde es oft unnatürlich seyn, auf jede an sich mögliche Wiederherstellung, die aber kein Vernünftiger vornehmen wird, Rücksicht zu nehmen. Auch hier ist das Eigenthum nicht leicht ein strenges Recht.

§. 238.

§. 238.

V. Die Verjährung durch Besitz, Ersitzung, ist eine ErwerbungsArt, welche man sonst aus dem NaturRechte, folglich zum großen Troste der Manifestemacher (zu der Zeit, als man noch Manifeste machte *)) auch aus dem VölkerRechte verwies, weil eine Zeitbestimmung dabey wesentlich sey, und diese nur im positiven Rechte vorkomme (§. 157.*). In diesem fand man die Verjährung zwar allgemein angenommen, um alte Streitigkeiten, wo ein einziges verlornes Document den Ausschlag ändert, zu verhüten, und um die Rechte lieber so zu lassen, wie man sie nun schon lange gewohnt ist; damit der Reiche nicht so leicht plötzlich arm werde, oder der Arme eben so plötzlich reich. Zuerst bemerkte Garve, daß ohne Ersitzung das Eigenthum selbst sehr unsicher und nicht eigentlich etwas juristisches sey **). Kant hat nun vollends gezeigt, daß diese ErwerbungsArt mit der Idee des Eigenthums zusammenhänge, und daß die Zeitbestimmung nur zur Anwendung gehöre. Ohne rechtlichen Zustand wäre also auch um deswillen kein Eigenthum möglich, weil die Verjährung da nicht vorkommt.

*) z. B. bey der ersten Theilung von Polen, nicht aber bey der zweyten und dritten.

**) Ver-

**) Verhältniß der Moral und Politik.

S. 25.

§. 239.

Die Person bey dieser ErwerbungsArt ist nicht leicht ein Peregrine, oder ein unredlicher Besitzer, wofür auch wohl der gehalten werden kann, der noch vor abgelaufener Verjährung erfährt, daß die Sache ihm nicht gehöre. — Das Object können alle Gegenstände des PrivatEigenthums seyn, auch Grundstücke, nur daß bey diesen das Hypothekenbuch auch in Betracht kommen muß. Ausgenommen können etwa die Sachen seyn, deren Eigenthümer besonders begünstigt zu werden verdient, oder die ihm durch ein Verbrechen weggekommen sind. — Bey der ErwerbuugsArt kommt es auf den Anfang des Besitzes (*titulus*) an, der aber auch wohl präsumirt wird, und dessen Allgemeinheit oder dessen Wohlthätigkeit *) ein Hinderniß seyn kann, und dann auf die Dauer des Besitzes, die bey jedem Volke der Regel nach um so länger ist, je mehr es Cultur hat, wobey aber theils auf die oben angeführten Umstände, theils auf den öffentlichen oder nur häuslichen Gebrauch, auch wohl auf den Aufenthalt des vorigen Eigenthümers gesehen wird. Diese ErwerbungsArt ist nun, in so

weit

weit keine Hypothekenbücher dazwischen kommen, sehr natürlich eine, die strenges Eigenthum gibt.

*) Man wird es wohl sehr viel billiger finden, daß derjenige, welcher etwas gekauft hat, es behalte, als der, welchem es geschenkt worden ist, denn letzterer ist, wenn er es wieder hergeben muß, so gut und so übel daran, wie zuvor auch (wie gewonnen, so zerronnen). Das Röm. Recht sieht aber nicht auf diesen Unterschied, vielleicht weil es wenig von Schenkungen wußte, vielleicht auch weil denn doch derjenige, der auf ein erhaltenes Geschenk hin geheirathet oder Aufwand gemacht hat, baaren Verlust leidet, wenn er das Geschenk nicht behalten darf.

§. 240.

VI. Die Erwerbung durch einen Rechtssatz *(adquisitio, quae lege fit,* oder *transitus dominii legalis)* kommt besonders bey den Rechten auf fremdes Eigenthum häufig vor (§. 222.). Allein der gänzliche Mangel an Publicität, da die Partheyen selbst es oft erst hinten nach erfahren, macht diese ganze EntstehungsArt von dinglichen Rechten sehr mißlich, und es wäre weit rathsamer, nur eine Forderung gegen eine bestimmte Person Statt finden zu lassen, in Gemäßheit von welcher das dingliche Recht durch Tradition und Ein-

tragung (§. 220.) entstünde. Für diese könnte etwa die Obrigkeit sorgen.

B. Angewandtes Personen-Recht.

§. 241.

Daß die dinglich persönlichen Rechte (§. 173. u. ff.) auch Einfluß auf die dinglichen Rechte haben, ist sehr natürlich, denn theils würde der für seine Person abhängige Mensch wenig Vortheil von der Unabhängigkeit seines Eigenthums genießen, theils ist es auch mit der Publicität viel vereinbarer, wenn die Handlungen desjenigen, der sich in der Gewalt eines Andern befindet, diesem ein Recht geben, als wenn dieß durch den ersten besten Bevollmächtigten geschehen soll.

§. 241 b.

Das Recht über die Person des Unfreyen gibt leicht auch ein Recht auf seine Erwerbungen. Doch kann dieses, theils den Sitten, theils selbst dem Rechte nach, sehr eingeschränkt seyn, wenn nähmlich das Recht über die Person es auch ist.

§. 242.

Daß die Ehe, wenn nähmlich das weibliche Geschlecht die Civität hat (§. 158.), und die Ehe nichts so vorübergehendes ist, wie sie es bey häufiger Scheidungen wird, den Mann zum Eigenthümer des Vermögens der Frau mache, hat man daraus als wesentlich beweisen wollen, weil diese durchaus ihre Persönlichkeit aus Liebe aufgebe (§. 186. ***). Allein theils findet sich diese eheliche Gütergemeinschaft unter Direction des Mannes, oft eingeschränkt, z. B. auf die Errungenschaft oder die Einbuße, theils ist selbst da noch viel dafür und viel dawider zu sagen. Das Recht wird zwar einfacher, und viele complicirte Lehren fallen dadurch weg, die Frau hat einen Beweggrund mehr, gut zu wirthschaften, der Mann hofft nicht, nach seinem Concurse von dem Vermögen der Frau ohngefähr eben so zu leben, wie vorher, und eine Heirath kann einen Mann, der arm gebohren ist, reich machen. Dagegen entstehen aber auch leicht Collisionen, zumahl bey der zweyten Ehe *), die Frau und ihre Kinder leiden zu viel unter der Unvorsichtigkeit oder dem Unglücke des Hausvaters **), und die Ehen werden leicht aus interessirten Absichten oder mit ältern Frauen eingegangen, wenn die Wittwen, der

Regel nach, mehr Vermögen haben, als die Mädchen ***).

*) Es ist eine nachahmenswürdige Einrichtung, daß die zweyte Ehe gar nicht eingegangen werden darf, ehe der Wittwer oder die Wittwe mit den Kindern erster Ehe auseinander gesetzt sind.

**) Herr Prof. Büsch bemerkt sogar, daß diese Strenge den Credit des Mannes doch nicht sehr befördere. Eine reiche Heirath hilft diesem auch ohne Gütergemeinschaft.

***) Es gibt Städte, wo fast jede Wittwe wieder heirathet, aber dafür auch manches Mädchen sitzen bleibt.

§. 243.

Bewirkt die Ehe keine Gütergemeinschaft, so erlangt etwa der Mann nur an gewissen Dotalstücken ein Recht, dessen Umfang und dessen Dauer sich im Allgemeinen nur so bestimmen läßt, daß die Sicherheit des Eigenthums nicht darunter leiden darf (§. 222.). Bey dem übrigen Vermögen der Frau kann es rathsam seyn, Veräusserungen zum Besten des Mannes einzuschränken, oder auch umgekehrt die, wodurch die Frau bereichert würde. Daß die Scheidung auf das Vermögen Einfluß hat, je nachdem ein Theil für den schuldigen angesehen wird, ist sehr natürlich.

Die

Die Einschränkungen der zweyten Ehe hingegen sind nicht unbedingt rathsam.

§. 244.

Die älterliche Gewalt kann machen, daß die Kinder gar kein Eigenthum haben, oder sie gibt den Aeltern, auch wohl nur dem Vater, eingeschränktere Rechte, welche in manchen Fällen wohl nicht einmahl Statt finden, wenn etwa der Sohn eine Belohnung, oder der Vater eine Strafe verdient.

§. 245.

Die Vormundschaft, als ein Privat-RechtsVerhältniß, kann dem Vormunde entweder den Genuß des Vermögens, blos mit der Last es zu verdienen und den Pflegbefohlnen davon zu erhalten, geben, wie dieß besonders beym getheilten Eigenthume leicht der Fall ist, — oder der Vormund muß Rechnung ablegen, und bekommt nur etwa einen mäßigen Gehalt aus dem Ueberschusse. Auch wird das Recht zu veräussern oft noch an den Consens der Familie (§. 200.) oder der Obrigkeit gebunden.

C. Verlassenschaften.

§. 246.

Das Eintreten in die Rechte von jemand, der durch den Tod *) oder sonst aufhört, ein Subject von PrivatRechtsverhältnissen zu seyn (§. 173. u. ff.), die Succession in Verlassenschaften, die Erbschaft im allgemeinsten Sinne, ist die ErwerbungsArt, wodurch die Frage, ob jemand zu den Reichen oder zu den Armen gehört, am häufigsten entschieden wird, so daß alsdann die übrigen ErwerbungsArten meist nur Vermehrung oder Verminderung, oft auch blos Veränderung der Masse sind, welche durch diesen Zufall des Ueberlebens und durch ähnliche entstanden ist.

*) An diesen denkt man bey den Verlassenschaften zuerst, und er soll auch der Kürze halber in der Folge oft allein genannt werden. Jedoch sind dadurch die andern Fälle nicht ausgeschlossen. — Hingegen die freywillige VermögensUebergabe gehört zu der Lehre von den Verträgen.

§. 247.

Das Recht zu succediren ist weder in der thierischen noch in der vernünftigen Natur gegründet. Selbst im Staate ist es nicht wesentlich, denn das PrivatEigenthum selbst ist

es

es nicht, und allenfalls ließe sich auch dieses ohne Succession gedenken, indem durch den Tod das Eigenthum entweder herrnlos würde, oder dem Staate zufiele *). Dadurch wäre theils die Gefahr für die Moralität gehoben, welche daraus entsteht, daß Einer erst durch den Tod des Andern reich wird **), theils pflanzte sich das Eigenthum nicht auf ganz Unwürdige fort, der Eine bekäme sein Vermögen nicht erst im Alter, und der Andere schon in der Wiege, und niemand litte darunter, daß seine Aeltern recht viele Kinder erzogen haben. Allenfalls könnte der Staat jedem, der sich verheirathete, eine Portion PrivatEigenthum geben, — wenn denn doch PrivatEigenthum syn und bleiben soll.

*) In mehrern asiatischen Despotieen scheint dieß der Fall zu seyn.

**) Cic. *de fin* II 18. führt schon den Fall an: *Si scieris aspidem occulte latere vspiam, et velle aliquem imprudentem super eam assidere, cuius mors tibi emolumentum factura sit.* Rousseau sagt (*Confessions T. I p.* 76 u. ff. nach der Zweybrücker Ausgabe) *Je ne voudrois pour rien au monde me savoir dans le testament de qui que ce fut.* Wer fürchtet sich nicht vor einem Seelenwärter, und sind dieß nicht alle Erben?

§. 248.

§. 248.

Indessen das Recht auf Verlassenschaften folgt sehr leicht aus dem Eigenthume, denn wer veräussern darf, so daß es nach seinem Tode noch dabey bleiben soll, der will auch gerade auf den Todesfall hin veräussern dürfen, und von da zum Testamente, vom Testamente zur IntestatErbfolge ist der Uebergang gar leicht. Eben so wer schon bey Lebzeiten des alten Vaters, mehr als er selbst, das Vermögen verwaltet und genossen hat, der glaubt es behalten zu müssen, auch wenn dieser stirbt, und daß das Kind so unglücklich gewesen ist, seinen Vater früh zu verlieren, ändert wohl so viel nicht, zumahl da hier ein Einzeler nur in Collision mit dem Staate kommt, für den man sich, eben wegen des PrivatEigenthums, weniger interessirt. Daß durch den Tod des Einen irgend jemand gewinne, ist unvermeidlich, am besten also gewinnt der, welcher in anderer Rücksicht auch wieder dadurch verliert, und bey welchem am meisten Liebe und Angewöhnung vorauszusetzen ist. Endlich findet man es auch sehr natürlich, daß jeder durch Succession ohngefähr in eben dem Verhältnisse reicher oder ärmer wird, in welchem er, seiner Erziehung nach, mehr oder weniger Bedürfnisse hat.

§. 249.

§. 249.

Eine der am wenigsten drückenden Arten, wie der Staat zu Eigenthum kommen kann, ist immer eine Abgabe auf Verlassenschaften, welche billig mit der Wohlhabenheit des Successors, auch wohl mit der wenigern Hoffnung, die er haben konnte, zu succediren, steigt. Dieß war seit August die Hauptabgabe, welche Römer entrichteten, und es ist schwehr einzusehen, warum unsere neuern Staaten so wenig Rücksicht darauf nehmen (§. 218. ***). Auch sind Einschränkungen der Successionsfähigkeit eine viel gelindere Art, wie die Anhäufung von Vermögen in gewissen Händen gehindert wird, als die gänzliche Peregrinität. Viele der oben angeführten Gründe derselbeu stehen im positiven Rechte nur der Succession im Wege, besonders das weibliche Geschlecht.

§. 250.

Es gibt zwey HauptArten, wie die Verlassenschaften in einem Staate bestimmt seyn können, die *successio vniuersalis* (Erbschaft) und die *singularis* (Folge in einem Gute). Bey jener werden die Rechte und Verbindlichkeiten des Erblassers als eine einzige Masse angesehen, welche auf einen oder mehrere übergeht, und auch wohl nachtheilig seyn kann,

in

in so ferne mehr Schulden, als Vermögen, da sind. Bey dieser hingegen wird in einer einzelen Sache succedirt und nur in die Schulden, welche mit dieser verbunden sind, und so ist dabey nie Verlust möglich. Beyde Arten können auch mit einander combinirt seyn, und dann kommt es darauf an, ob die *successio singularis* (wie z. B. beym Legate) von der *vniuersalis* abhängt, oder ob im Gegentheile der *successor singularis* gar nicht darnach fragt, wohin das übrige Vermögen komme, und ob überhaupt noch etwas vorhanden sey.

1. Erbschaft.

§. 251.

Die *successio vniuersalis* kann zwar hart scheinen, in so ferne der Erbe Schaden dabey leidet; aber theils läßt es sich gedenken, daß jemand aus Liebe und Dankbarkeit die Schulden des Erblassers bezahlen will und soll, theils kann es ja in die freye Willkühr des Erben gestellt werden, theils gibt es auch noch Milderungen zum Besten des Erben und zum Besten der Gläubiger des Erblassers. Das *beneficium inuentarii* hat den Vortheil, daß es billig ist, daß es die Erbschaft erleichtert *), und daß nun auch manche Schulden bleiben können, die sonst ganz erlöschen,

wie

wie z. B. die aus einem Vergehen des Erblassers. Nur freylich ist es auch ein verwickeltes Geschäfft, wobey leicht Betrug vorkommt, und wo es sich treffen kann, daß ein Erbschaftsgläubiger seine Bezahlung nach langer Zeit noch wieder herausgeben muß, weil sich ein besserer findet, oder weil vom Vermögen etwas abgeht. Viel unbedenklicher ist das SeparationsRecht der Gläubiger, die nichts mit dem Erben zu thun haben wollen, besonders wenn es nicht zu lange dauert.

*) Ohne Inventarium ist die Erwerbung der Erbschaft, die *ipso iure* geschieht, sehr hart, aber mit dem Inventarium kann es sehr wohl heißen: *Le mort saisit le vif son prochain héritier.*

§. 252.

Wenn nun aber die Frage aufgeworfen wird, wer das vorzügliche Recht haben soll, Erbe eines Verstorbenen zu werden, wenn die Erbschaft deferirt wird, so ist dieß entweder durch das positive Recht unmittelbar bestimmt (*hereditas legitima*, IntestatErbschaft), oder nur mittelbar, indem es auf die besondre Disposition des Erblassers ankommt (TestamentsErbfolge). Eine von diesen Arten kann die andere ganz ausschliessen, also die IntestatErbfolge nur in Er-

manglung eines Testaments eintreten, oder der letzte Wille kann auch wohl die Intestat-Erbfolge zum Grunde legen und nur noch modificiren.

§. 253.

I. Bey der Intestat-Erbfolge entscheiden die Familien-Verhältnisse des Ueberlebenden zu dem Erblasser.

Der Herr beerbt oft seinen Unfreyen, wenn dieser Eigenthum hat, und sogar der ehemahlige Herr seinen Freygelassenen. — Die Ehegatten beerben sich um so mehr, je strenger die Ehe selbst ist, dabey kann aber die Concurrenz mit eigenen Kindern *), die zweyte Ehe **), ja sogar die Dürftigkeit des Ueberlebenden in Betracht kommen. — Am meisten wirkt die älterliche Gewalt und zwar oft schon die allgemeine, so daß Descendenten des Verstorbenen, mit oder ohne Rücksicht auf Alter ***), auf schon genossene Erziehung †), auf Empfang bey Lebzeiten ††), auf die Zahl der Ehen, woraus sie herrühren, meist nach Linien †††) zur Succession gelangen. Schon schwächer und mehr dem Zufalle des Vorweasterbens überlassen ist das Erb-Recht der Ascendenten, und dann auch der Seiten-Verwandten, bey welchen besonders die vollbürtige oder halbbürtige Verwandt-

wandtschaft einen Unterschied macht †*). Wo aber eine strenge väterliche Gewalt Statt findet, da entscheidet oft diese für den *suus* gegen den *emancipatus*, und für die Agnaten gegen die Cognaten. Beyde Arten der älterlichen Gewalt und der davon abhängenden Familie (§. 200.) sind auch wohl in diesem Punkte mit einander combinirt †**).

*) Gewöhnlich bekommt der kinderlose Ehegatte am meisten. Allein sollte dadurch nicht die Kinderlosigkeit befördert werden? Die *lex Julia de poenis orbitatis* befürchtete es.

**) Es kann für die Bevölkerung und die guten Sitten nachtheilig seyn, die zweyte Ehe zu erschwehren, aber auch für beydes nicht vortheilhaft, das Heirathen der Wittwen gar zu häufig zu machen.

***) Bey den Juden hat der Erstgebohrne doppelte Portion. Auch in England ist er schon in der Erbfolge (nicht blos in der *successio singularis*) an Grundstücken, gar sehr begunstigt.

†) Es kann billig scheinen, dem erwachsenen Sohne weniger zuzuwenden, als dem in der Wiege. Auf der andern Seite bekommt jener aber auch sein Vermögen viel später, und dieser ist viel reicher, wenn er einmahl eben so alt wird. Ob Kinder, welche eine kostbarere Erziehung genossen haben, mehr oder weniger haben sollten, ist wohl auch schwehr zu entscheiden. Meist sind ihre Bedürfnisse wenigstens in eben dem Grade vermehrt, in

welchem es ihnen leichter wird, viel zu erwerben.

††) Dieses Empfangen kann von den Ascendenten selbst herrühren müssen, oder auch von irgend einem Dritten, in so ferne sonst die Ascendenten es erworben hätten.

†††) Auf die Erbschaft seiner Ascendenten soll jeder rechnen können, so daß nur der gar nichts bekommt, dessen Ascendenten auch nichts gehabt haben, was man für gar billig erkennt.

†*) Im Englischen Rechte erben halbbürtige SeitenVerwandte gar nicht, im neusten Römischen sieht man nur bey Brüdern und Neveux, aber schon bey Oheimen nicht mehr, darauf. Anderswo tritt die halbe Geburt um einen Grad weiter.

†**) Es ist lehrreich, die Veränderungen des Römischen Rechts in dieser Rücksicht durchzugehen, wie erst alles auf die strenge väterliche Gewalt ankam, und Stufenweise sich der Einfluß von dieser hierin ganz verloren hat.

§. 254.

II. Ob Testamente im NaturRechte Statt finden, war sonst eine der berühmtesten Controversen (§. 21 *.), denn es waren keine Verträge, sonst hätte man keine Schwierigkeit dabey gefunden. In jedem positiven Rechte, das PrivatEigenthum und Erbfolge kennt, sind auch Testamente zwar möglich, aber doch

nicht

nicht wesentlich. Es steht nähmlich noch gar sehr dahin, ob man die Nachtheile derselben, die Versuchung zu Erbschleichereyen und Unterschlagungen von Testamenten *), die Cabalen, um ein Testament zu verhindern oder zu bewirken, die unkluge Anmaßung des Testirers **) oder wohl gar seine heimtückische Rache, die Gefahr, im Reichthum erzogene Menschen durch einen Federzug arm, oder an Armuth gewöhnte reich zu sehen, endlich die Mißverständnisse und Streitigkeiten über die wahre Auslegung eines Aufsatzes, dessen Verfasser nie mehr gefragt werden kann, — nicht für größer hält, als die Vorzüge, welche das Testament vor der nur im Allgemeinen bestimmbaren gesetzlichen, und vor der ganz unschicklichen Vertragsmäßigen Erbfolge hat ***), oder als das Gute einer möglichst aufrichtigen Beurtheilung eines Menschen durch andere †).

*) S. den berühmten Fall in der Erzählung von Diderot hinter Geßner's Idyllen.

**) Platon sagt in den Gesetzen, der Testirer nehme es sich heraus, klüger zu seyn, als das Gesetz, welches ohne Leidenschaft die Erbfolge regulire. Möser vergleicht einen, der auf dem Todbette testirt, mit einem Feldherrn, der sich beym Anfange der Schlacht seinen Küchenzettel bringen lasse. Auch die Deutschen sagten:

Wer seelig will sterben
Schall laten vererben
Syn Allodi Gut
An't nächst gesippt Blut.

***) Es ist hier wieder der Fall, daß eine Einrichtung des positiven Rechts, die an sich wenig taugt, noch dadurch gerechtfertigt wird, daß das Gegentheil noch schlechter wäre. Die Möglichkeit zu testiren ist eine wichtige Sicherung des Erblassers vor den IntestatErben.

†) Die Römer hielten sehr viel auf die *iudicia defunctorum*, und sie sind ein natürliches Surrogat für das, was Villers *(de la liberté)* bey allen Volkswahlen vermißt, nähmlich für ein Zeugniß, wovon der Zeuge durchaus keinen Vortheil erwarten könne.

§. 255.

Wenn nun aber Testamente seyn sollen, so kommt es wenigstens darauf an, ihre Theorie so zu bestimmen, daß der Schaden, den sie anrichten können, möglichst gering wird. Der Testirer muß erwachsen seyn, er muß sich gut aufgeführt haben (z. B. kein Verschwender und kein Hagestolz), auch wäre es nicht übel, auf sein Befinden zu sehen. Die äußere Form leidet hier mehr Einschränkungen, als fast irgendwo, um Gewißheit und Bedachtsamkeit einer Handlung zu bewirken, die nur einmahl gültig vorgenommen wird; blos

schrift.

schriftliche, auch wohl blos gerichtliche Testamente verdienen, zu gelten, und von einem Bevollmächtigten sollte gar die Rede nicht seyn. Privilegirte letzte Willen sind schwehr zu billigen, nur etwa über Kleinigkeiten sollte man leichter disponiren dürfen *).

*) Unsere Codicille und Divisionen sind aber keine Kleinigkeiten, wenn dort ein *fideicommissum vniuersale* ohne *Trebellianica*, und hier die Person des Anerben bestimmt werden darf.

§. 256.

Der Inhalt des Testaments geht auf Ernennung eines fähigen Erben, aber soll ein noch nicht gebohrner, vielleicht erst in hundert Jahren zu erwartender Mensch *), soll eine juristische Person, soll ein Verbrecher, wenigstens ein Unverheiratheter, soll jemand, von dem ein Kranker abhängt **), es seyn? Auf einige nächste IntestatErben muß Rücksicht genommen werden, aber ist es genug, wenn der Testirer sie nur ausdrücklich ausschließt, daß man also sieht, er hat sie nicht etwa vergessen, oder muß er ihnen nicht wenigstens etwas lassen (einen Pflichttheil), wenn sie diesen nicht verwürkt haben? Und wenn hierin gefehlt ist, soll man das Testament blos corrigiren, d. h. in die mit der Absicht des Testirers noch am meisten übereinstimmende er-

laubte Verordnung umschaffen, oder ihm zur Strafe nun gar nichts gelten lassen? Welche Bedingungen und Termine sollen zulässig seyn, und was darf etwa noch über Sclaverey (§. 152.), Ehe (§. 187.), älterliche Gewalt (§. 196.), Vormundschaft (§. 203.) und über einzele Stücke des Vermögens ***) verordnet werden?

*) Zu Anfang 1799 kam ein solcher Fall in dem Testamente des Banquiers Thelusson in London vor.

**) Nach dem französischen Rechte durfte weder der Arzt noch der Beichtvater eingesetzt werden.

*) Dabey kann dem Erben für seine Gefahr (§. 251.) auch eine Belohnung gelassen werden müssen, oder es kann bestimmt seyn, von wo an das Legat auf die Erben des Legatars übergehe.

§. 257.

Eine *successio vniuersalis* aus einem unwiderruflichen ErbVertrage ist eigentlich ein Widerspruch, denn sobald der zu beerbende das Recht unter Lebendigen über einzele Stücke zu disponiren und Schulden zu machen noch hat, so ist in der Welt nichts leichter, als einen solchen Vertrag ganz zu umgehen *). Eine solche Einschränkung aber bey dem ganzen Vermögen wäre doch gewiß sehr bedenklich.

*) In

*) In keinem Falle haben sich die Schriftsteller über das NaturRecht so wenig vom Römischen Rechte leiten lassen, wie in der Lehre von ErbVerträgen, wobey ihnen denn aber freylich auch die beständige Verwechslung der *successio singularis* und *vniuersalis* zur Entschuldigung, oder zu einem neuen Vorwurfe gereicht. Die Verträge waren ein gar zu schöner Grund für Rechtsverhältnisse, die man sonst nicht im NaturRechte beweisen konnte, als daß man es so sehr genau genommen hätte, ob hier die Verträge nicht über ihre Grenzen ausgedehnt und die Forderungen daraus als RealRechte angesehen würden. Die Römer waren ein treuloses Volk, und aus einem ErbVertrage würde eine Versuchung zu Vergiftungen entstanden seyn, das waren die zwey Gründe, womit man sich darüber beruhigte, daß sie einen ErbVertrag geradezu für etwas ungereimtes und unschickliches hielten. Einer von diesen Gründen ist so schlecht wie der andere. **Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 87 und 94.**

2. Folge in gewissen Gütern.

§. 258.

Die *successio singularis*, welche fast immer auch mit eingeschränktem Eigenthume und meist mit Untheilbarkeit *) verbunden ist, die Succession in Stammgüter, die deutsche Succession, hat in neuern Zeiten so wohl unter den Politikern als in der Praxis **)

sehr viele Gegner gefunden, und es ist der Mühe werth, die Gründe dawider und dafür kennen zu lernen.

*) Die Frage, wer der alleinige *successor* (der einzige regierende Herr, der Anerbe) seyn soll, wird entweder blos durch den Zufall der Geburt zum Besten des Aeltesten (als des Reifsten, — des ViceVaters, — dessen, dem keine spathere Geburt schaden kann, — und nach den Meynungen mancher Völker auch des Vorzüglichsten), oder umgekehrt zum Besten des Jüngsten (als des Schooskindes, — dessen, der am wenigsten versorgt ist, — und dessen, der sich nie zum Voraus ganz darauf verlassen kann) meist mit dem beständigen Eintreten der Descendenten in die Stelle des schon verstorbenen Ascendenten (der LinealSuccession, auch bey SeitenVerwandten) bestimmt, oder es hat dabey der Entschluß der Aeltern, des Guts- und Lehnsherrn, wohl auch der Untergebenen mit Einfluß. Letzteres ist z. B. bey den *regnis mixtae successionis* der Fall. — Ein Hauptumstand dabey ist noch die Versorgung der Nachgebohrnen oder Frühergebohrnen, so wie der Töchter oder anderer besonders ausgeschlossenen Personen, mit weder zu kleinen noch zu großen Apanagen, Abfindungen, Auslobungen u. s. w. Daß diese Abzufindenden sich nur mit dem Anerben vergleichen und es dem NaturRechte gar sehr zuwider finden, nicht daß sie doch viel mehr bekommen, als die meisten andern Menschen, sondern nur, daß sie so sehr viel weniger haben, als der Anerbe, ist übrigens ganz in der Ordnung. **) In

**) In Frankreich waren, wenigstens in manchen Provinzen, die *substitutions* fast ganz abgekommen, weil die Gerichte sie so gar nicht begünstigten.

§. 259.

Diese Art von Gütern hat im Privat-Rechte den Nachtheil, daß die Ehen dadurch eingeschränkt werden, weil mancher nicht heirathen kann und mancher heirathen muß. Die Kinder werden unabhängiger von ihren Aeltern *). An derselben Sache hat ein doppeltes RealRecht Statt, man ist oft genöthigt, eine Sache zu behalten, die man nicht gut benutzen kann, der Besitzer und sein Nachfolger sind wohl nur äußerst schwach mit einander verbunden, und der Unterschied zwischen Reich und Arm verewigt sich, wenn die jetzige Generation allen folgenden Gesetze geben darf. Der Credit bey Forderungen wird ausserordentlich geschwächt, und die Processe über Successionen gehen in ganz alte Zeiten zurück, um die erste Erwerbung eines Guts zu erforschen. Im öffentlichen Rechte leidet eine Democratie und selbst eine Aristocratie oder Monarchie dadurch, daß nun eine Familie auf Jahrhunderte lang so reich werden kann; die Anerben entziehen sich dem Kriegsdienste, sie tragen zur Cultur wenig bey, die Volksmenge und die darauf sich beziehenden

Ab-

Abgaben vermindern sich, und die Industrie leidet wie durch jede eingeschränkte Circulation.

*) Diesen Grund führt Blackstone gegen die ehemahls sehr häufigen Stammgüter in England an.

§. 260.

Auf der andern Seite sind Stammgüter das beste Mittel, die einzelen Glieder einer Familie zu verbinden; bey der Trennung des *dominium directum* und *vtile* ist jede Veräusserung außer der Familie leicht eine Quelle von Streitigkeiten mit dem Lehnsherrn oder mit den Bauern; es gehört zum vollen Werthe des Eigenthums, und vermehrt in so ferne die Beweggründe zu erwerben und zu sparen, wenn man weiß, es kommt auch den entfernten Nachkommen zu gute, und diese leiden nichts durch einen einzelen Verschwender, der zwischen ihnen und dem Erwerbenden steht; die Testamente fallen weg, und die Succession geht lediglich nach der Stammtafel. Der Credit kann im Nothfalle durch Consens gemacht oder selbst dieser vom Staate ergänzt werden, und eine gewisse Creditlosigkeit hat oft ihr Gutes. In einer erblichen Monarchie muß wenigstens der Thron ein Gegenstand nur dieser Succession seyn, und

selbst

selbst bey Reichs- und LandStänden hat es Vortheile, wenn sie auch reich seyn, und von einer bekannten Familie abstammen müssen. Selbst für die Vertheidigung des Staats, für die Cultur und für die Circulation hat diese Art von Gütern doch auch wieder vortheilhafte Folgen.

§. 261.

Doch sind dabey sehr natürlich im positiven Rechte mancherley Einschränkungen. Die Sache, welche das Object einer solchen Succession seyn soll, kann selten eine bewegliche *), und von den unbeweglichen nur eine weder zu große noch zu kleine seyn. In Ansehung der Personen kann es hier leicht auf einen vorzüglichen Stand, wohl gar auch auf Standesmäßige Ehen ankommen (§. 186.), besonders in so ferne der *dominus directus* des Vasallen und Bauern, oder der Vasall und Bauer des *dominus directus* dabey interessirt ist. Die Entstehung einer *successio singularis* kann noch außer der Publicität (§. 220.) auch auf eine besondre Bewilligung des Staats ausgesetzt seyn, weil dadurch eine juristische Person, die Familie des Erwerbers, ihr Daseyn bekommen soll. Auf der andern Seite ist es Nachlässigkeit des Staats, oder ein heimlicher Widerwille gegen diese Successionen, wenn

wenn die einmahl gegründete *succeſſio ſingularis* blos durch den Willen der gegenwärtigen Intereſſenten aufgehoben werden darf.

*) Ein Capital, das nicht gekündigt werden darf, iſt eigentlich eine unkörperliche Sache.

Ende der RealRechte.

§. 262.

Ein RealRecht erlöſcht

durch das Wegfallen der Perſon des Berechtigten, ohne Succeſſoren,

durch den Untergang der Sache,

durch den Verluſt des Rechts dieſer Perſon an dieſer Sache, weil ſie herrnlos wird, oder in das Eigenthum eines Andern kommt.

Recht der Forderungen.

§. 263.

Auch die Handlungen lassen sich unter verschiedene Arten bringen (§. 137 u. 205.)

einige sind ein Gegenstand des Rechts, andere nicht,

einige sind sogar ein Gegenstand des PrivatRechts, andere nicht,

einige sind wirklich den Rechten von jemand unterworfen, andere nicht, und dieses letztere gibt die Verhältnisse

der Obligationen,

der Vindicationen,

der Actionen.

§. 264.

Gar kein Gegenstand des Rechts sind die Handlungen, welche theils von der Willkühr gar keines Menschen abhängen, theils nur von der Willkühr eines Einzigen unveränderlich bestimmten. Jenes ist der Fall bey allem, was eine unmittelbare Folge der menschlichen Organisation ist (das physisch Unmögliche

che oder physisch Nothwendige, z. B. das Athemholen), dieses wenigstens bey allen blos innern Handlungen, allen Vorsätzen, Neigungen u. s. w.

Kein Gegenstand des PrivatRechts sind die Handlungen, welche von dem Staate ganz oder unter gewissen Umständen für so schädlich gehalten werden, daß sie dem Thäter eine Strafe zuziehen, die Verbrechen (das juristisch Unmögliche).

Hingegen die Handlungen, welche ein Gegenstand des PrivatRechts seyn können, sind entweder frey (*voluntatis*), der Handelnde darf sich nach seiner eigenen Einsicht und Gewissenhaftigkeit dazu entschließen, oder sie hängen von der Willkühr eines Andern ab, dem aus einem besondern Grunde ein RechtsVerhältniß in Ansehung ihrer zusteht, so daß der Handelnde sich nicht selbst bestimmt, sondern von dem Berechtigten bestimmt werden kann.

A. Obligationen.

§. 265.

Eine Obligation oder Forderung in der engen Bedeutung des Wortes, ist ein besonderes für sich bestehendes Verhältniß des PrivatRechts unter bestimmten Personen, ver-

vermöge dessen die Eine (*creditor*) von der andern (dem *debitor*) etwas positives (*debitum*) mit rechtlicher Wirkung zu erwarten berechtigt ist, wozu nicht jeder Dritte auch berechtigt oder verpflichtet wäre. Das Recht heißt ein persönliches (*ius in personam*, unschicklich *ius ad rem* genannt).

§. 266.

Diese Forderungen sind verschieden, nähmlich

in Rücksicht auf die Personen, stehen sie entweder Einem oder Mehrern, gegen Einen oder gegen Mehrere, und zwar getheilt (*pro rata*) oder ungetheilt (*in solidum*, *correaliter*) zu;

in Rücksicht auf den Gegenstand betreffen sie entweder ein Geben einer Sache, oder ein Thun, oder ein Leisten (Gestatten, Gebrauch einräumen). Im ersten Falle ist es entweder eine ihrem Individuum nach bestimmte Sache (*res in specie*), oder nicht (*res in genere*), wie es besonders bey einer *res fungibilis* sehr häufig vorkommt *);

in Rücksicht auf das Rechtsverhältniß selbst, darf die Erfüllung entweder erzwungen werden, wenn sie noch nicht geschehen ist (eine strenge Forderung, *obligatio ciuilis*),

oder es behält blos dabey sein Bewenden, wenn sie von selbst geschieht (eine laxe Forderung, *obligatio naturalis*) **). In jenem Falle kann noch die Einschränkung durch die Competenz des Schuldners oder ein Vorzug vor andern Forderungen einen Unterschied machen.

*) Auf ein Geben einer *res fungibilis*, und zwar des allgemeinen Maaßstabes für den Werth aller Dinge, die einer juristischen Schätzung (der Bestimmung eines Aequivalents) unterworfen sind, des Geldes, muß sich zuletzt jede Forderung reduciren lassen, und dadurch unterscheidet sie sich von den Verhältnissen des PersonenRechts. Uebrigens ist die Eigenheit mancher Sachen, daß sie nur in so ferne zu gebrauchen sind, als das Eigenthum daran durch Zerstöhrung oder Veräusserung aufhört, daß sie also fast nur ihrer Qualität und Quantität und nicht ihrem Individuum nach (nur *in genere* und nach *numerus*, *pondus* und *mensura*) in Betracht kommen, eigentlich nur in der Lehre von den Forderungen wichtig, denn kein dingliches Recht kann auf eine Sache nur ihrem allgemeinen Begriffe nach, gehen. Indessen hat doch auch im SachenRechte bemerkt werden müssen, daß einige Rechtsverhältnisse desselben bey einer *res fungibilis* gar nicht vorkommen.

**) Diese Eintheilung der Forderungen ist das offenbare Gegenstück zu der oben (§. 219.) da gewesenen Eintheilung der RealRechte, nur daß man sich bisher noch darüber stritt, ob das Eigenthum von Natur mit oder ohne Din-

Vindication sey, und im Gegentheil alle Forderungen geradezu dafür angenommen wurden, als müßte ihre Erfüllung erzwungen werden dürfen. Darin waren doch wirklich die Römer durch die bloße Erfahrung zu einem weniger eingeschränkten Begriffe gekommen; sie glaubten nur von der laxen Forderung bemerkt zu haben, daß sie sich bey allen Völkern, die einmahl PrivatRecht hätten, finde. Die strengen hielten sie sammt und sonders für etwas, wodurch ihr Römisches positives Recht sich vor fast allen andern auszeichne.

§. 267.

Die Untersuchung, ob es Forderungen und selbst strenge Forderungen geben könne, wird meist für noch überflüssiger gehalten, als die über die Möglichkeit des PrivatEigenthums an Sachen, man streitet sich blos über die einzelen EntstehungsArten. Allein von diesen wollen wir jetzt noch ganz abstrahiren, und aus dem Begriffe der Forderungen beweisen, daß auch sie nicht peremtorisch, sondern nur provisorisch Rechtens seyn können (§. 208). Sehr viel ist dazu schon bey dem PrivatEigenthume überhaupt vorgearbeitet, denn alle Forderungen sind als unkörperliche Sachen auch Gegenstände der RealRechte. Allein es kommen noch besondre Schwierigkeiten hinzu, wegen welcher denn

auch wirklich viele Völker zwar eigenthümliche Sachen, aber keine Forderungen kennen *).

*) Meiners XIV, 1.

§. 268.

Ein Forderung folgt nicht aus der thierischen und nicht aus der vernünftigen Natur des Menschen, ja sogar es folgt aus beyden die Unmöglichkeit der Forderungen, so bald das Noth-Recht eintritt, und wer kann ohne Richter je bestimmen, ob die Erfüllung der Forderung, oder auch nur das Bewendenlassen bey der schon geschehenen Erfüllung, nicht geradezu mit der Existenz des Schuldners oder anderer vernünftigen Wesen unvereinbar ist? Nicht einmahl die physische Möglichkeit der Erfüllung ist für den Berechtigten je außer allem Zweifel, wie sie es doch bey den dinglichen Rechten seyn kann. Der Schuldner soll vielleicht etwas geben oder leisten, was er selbst nicht hat, oder etwas thun, wozu er wenigstens jetzt (und wie lange dauert dieses?) gar die Kräfte nicht besitzt, oder wo wenigstens auf die Sache so wohl als auf seine Kraft vielleicht schon Forderungen Anderer gehen. Wer entscheidet in dieser Collision ohne positives Recht? Soll es blos nach der Priorität der Zeit gehen, so liegt

jedem,

jedem, der eine Forderung zu haben behauptet, der Beweis ob, daß keinem Andern eine mit dieser hier unverträgliche Forderung gegen denselben Schuldner zustehe, und dieser Beweis ist eine Unmöglichkeit, so gut wie der, wegen dessen ohne Verjährung kein Real-Recht möglich ist, daß kein Dritter ein älteres RealRecht an der Sache habe (§. 238.).

§. 269.

In einem auf PrivatEigenthum gegründeten Staate sind freylich auch die Forderungen etwas zum Verkehre und zur Benutzung des Eigenthums fast unentbärliches. Indessen muß man doch auch hier nicht vergessen, daß alle Forderungen nur etwas durch den Staat gemachtes sind, und daß er also auch Einschränkungen dabey vorschreiben kann,

in Ansehung der Personen, z. B. daß nur *ciues* eine Forderung erwerben, und daß gewisse Personen Creditlos seyn sollen,

in Ansehung der Gegenstände, daß z. B. gewisse Sachen nie gefordert werden können,

endlich in Ansehung des Rechtsverhältnisses selbst, seiner Entstehung, seiner Dauer und seiner Wirkung nach.

EntstehungsArten der Forderungen.

§. 270.

Fast in allen positiven Rechten, die Forderungen haben, gibt es drey Hauptquellen derselben *):

Verträge, Einwilligungen des Schuldners, einer Forderung unterworfen zu seyn (*contractus* im weitesten Sinne),

Beschädigungen, widerrechtliche Handlungen, woraus eine Forderung folgen soll (*delicta* im weitesten Sinne),

Vermischte Fälle, die an Verträge und an Beschädigungen grenzen, aber keines von beyden sind (*variae causarum figurae*).

*) Es sind doppelseitige, einseitige und allseitige Willensäußerungen (§. 136. **). Ersteres sind blos juristische Handlungen, das zweyte sind blos physische, und das dritte ist keines von beyden wesentlich und so beydes zugleich. — Daß auch bey allen diesen EntstehungsArten der Forderungen viel Zufall (also viel Recht des Stärkern, des Glücklichern) eintritt, ist offenbar.

1. Verträge.

§. 271.

Die Verträge, (Uebereinkünfte, Verkommnisse, Gedinge, *pacta*, *conuentiones*, *con-*

contractus, ὁμολογημαται) sind angenommene Versprechen, wodurch Forderungen entstehen sollen. Keine Lehre hat im gewöhnlichen NaturRechte mehr ihr Glück gemacht, denn alles, was irgend wandelbar schien, mußte da durch Verträge gestützt werden. Das ganze positive Recht und der Staat selbst ward seit dem vorigen Jahrhundert auf Verträge gebaut *), und da man in neuern Zeiten die Verträge für nicht besser hielt, als andere Theile des positiven Rechts **), so hofften oder so fürchteten mehrere, damit müsse der ganze Staat über den Haufen fallen.

*) Auch die Theologen bauten einmahl die ganze Religion auf ein Bündniß zwischen Gott und den Menschen. Wie viel oder wie wenig Einfluß diese FöderalTheologie darauf hatte, daß ohngefähr zu gleicher Zeit auch die Jurisprudenz auf einen Vertrag gegründet ward (§. 18. 19.), ist schwehr zu entscheiden. Die Cirkel im Beweisen und Erklären, sind den Menschen so natürlich, wie man ja auch daraus sieht, daß die Indier die Erde auf einen Elephanten und diesen auf eine Schildkröte stellen, oder daß man die Sprachen auf Verabredungen, die Cohäsion auf lauter Häkchen gründete u. s. w. — Rousseau sagt im *Contract social L. I. Ch.* 1. sehr naiv: *Ce droit* (die Regierungsgewalt) *ne vient point de la nature, il est* DONC *fondé sur des conventions.* Allein in dem Sinne, in welchem die Gewalt des Staats nicht natürlich

ist, gibt es noch gar viele andere Gegensätze der Natur, als blos Verträge. — Merkwürdig ist es auch, daß der Eine die Verträge auf das Eigenthum, der Andere umgekehrt das Eigenthum auf die Verträge bauen wollte, und daß im Nothfalle mancher wohl gar beyde Bauarten mit einander verband, je nachdem er gerade mit dem Eigenthume oder mit den Verträgen im Gedränge war. In den französischen *droits de l'homme* ist nur das Eigenthum genannt, und also das Recht aus einem Vertrage wohl mit darunter begriffen.

**) Hume war unter den neuern Philosophen einer der Ersten, der bemerkte, daß die Pflicht, dem Staate zu gehorchen, gerade eben so heilig sey, als die Verbindlichkeit der Verträge (*Vol II. p. 241.*): *The obligation to allegiance being of like force and authority with the obligation to fidelity, we gain nothing by resolving the one into the other. The general interests or necessities of society are sufficient to establish both.* — Wem etwa daran liegt, die Aeußerungen der jetzt lebenden Schriftsteller in chronologischer Ordnung beysammen zu haben, dem empfehle ich doch auch das Lehrb. der Rechtsgesch. (Erste Aufl. 1790 oder vielmehr 1789.) S. 24. "Die Entstehung eines „unwiderruflichen ZwangsRechts auf Alles, „was je ein Anderer zugesagt hat, ist im „NaturRechte so schwehr zu beweisen u. s. w." Weit bekannter sind aber die von Herrn CR. Schmalz, und von dem Verfasser des Beytrags zur Berichtigung u. s. w. ausführlicher vorgetragenen Zweifel geworden, denn

denn es gab weit mehr Beurtheiler der französischen Revolution, als des alten Römischen Rechts.

§. 272.

Nun ist es zwar ausgemacht pflichtwidrig, einen Menschen durch betrügerische Versprechungen zu kränken oder gar zu beschädigen, und um auch den Schein davon nicht auf sich kommen zu lassen, wird jeder sittlich gute Mensch lieber einen beträchtlichen Nachtheil selbst leiden, als nicht Wort halten, gesetzt auch, daß seine Einsicht und Neigung sich erst nachher geändert haben solite, was freylich ohnehin niemand gerne gestehn wird, dem an der Meynung anderer von seiner Klugheit und Bedachtsamkeit etwas gelegen ist. Allein dieß sind noch immer bloße Gewissenspflichten, mit welchen noch viele andere collidiren können, wo also ab: und zugegeben werden muß, denn auf der andern Seite wäre es doch auch unmoralisch, seine eigene Vollkommenheit oder die Glückseligkeit Anderer selbst da aufzuopfern, wo diese offenbar der stärkere Verpflichtungsgrund wären. Und können sie dieß nie seyn? Kann man nicht etwas versprochen haben, wodurch, wenn es aus Eigensinn des Andern dabey durchaus sein Bewenden haben soll, eine ganze Familie um ihre wichtigsten Rechte gebracht wird?

§. 273.

Alle Versuche, vermittelst der Verträge auch ohne Staat aus dem Cirkel der bloßen Gewissenspflichten herauszukommen und ein äußeres ZwangsRecht zu begründen, wobey keine Aenderung der Umstände und der Neigungen mehr in Betracht käme, das alte *Volenti non fit iniuria*, — der Uebergang der Kräfte des Versprechenden, so weit sie zur Erfüllung nöthig sind, in das Eigenthum des Annehmenden, weil er sie erwerben könne und wolle, — die Pflicht der Wahrhaftigkeit, um niemand vergebliche Erwartungen und Bemühungen zu machen, — das eigene EntscheidungsRecht in der Collision unvollkommener Pflichten, — die Befugniß zur Grenzbestimmung der Freyheit, — die Befugniß, sich dauernde, ohne alle Zeitbestimmung gültige Maximen willkührlich vorzuschreiben, — die Nothwendigkeit, eine Uebertragung von Rechten unter Menschen zu wollen, — mit einem Worte alle solche Erklärungen, welche, mit den Practikern zu reden, theils schon erfunden sind, theils noch in Zukunft erfunden werden möchten, sind nichts als "*mühseelige und doch immer vergebliche Bestrebungen der Rechtsforscher* *)." Es gibt außer dem rechtlichen Zustande kein peremtorisches Recht, und keine Forderung

(§.

(§. 173), wie sollte es gültige Verträge geben, bey welchen ohnehin, nach der vernünftigen Natur des Menschen, noch die besondre Schwierigkeit eintritt, einmahl daß kein Versprechender seine künftige Neigung und Ueberzeugung zum Voraus weiß, ihr also auch vernünftiger Weise nicht entsagen kann, — ferner, daß der Berechtigte offenbar unsittlich handeln würde, der im NaturStande dem Versprechenden nicht erlauben wollte, von dem ersten Vorsatze abzugehen, in so ferne dieß ohne Nachtheil für ihn, den Berechtigten, geschehen könnte, oder dieser Nachtheil ersetzt werden soll, da ja selbst im Staate kein nur etwas fein fühlender Mensch die Uebereilung seines Wohlthäters sich zu Nutze machen wird, um die Erfüllung zu erzwingen, — und daß endlich bey der allgemeinen Zwangs-Verbindlichkeit der Verträge im Naturs-Stande eine Menge Fragen gar nicht zu beantworten sind, ohne welche doch der Satz selbst gar keine Anwendung leidet **), daß nähmlich weder die Personen (§. 157 und 161.) noch der Inhalt noch die Form, ohne positives Recht bestimmt seyn können, welches alles doch nothwendig Einfluß hat.

*) Met. AGr. der Rechtslehre S. 100. Daß Kant selbst die Verträge, wie sie in der Metaphysik betrachtet werden müssen,

d. h.

d. h. als Idee, gegen den Einwurf vertheidigt, der Annehmende wisse nie gewiß, ob der Versprechende noch in dem Augenblicke der Annahme sein Wort nicht zurücknehme, muß man ja nicht für einen Beweis halten, daß **Kant** die Verträge als Facta auch zur Unterlage des ganzen rechtlichen Zustandes tauglich finde. Da er die Unwiderruflichkeit der Schenkungen blos für subjectiv bedingtes Recht (für Recht im Staate) erklärt, so ist es leicht einzusehen, daß er auch in dieser Rücksicht dem peremtorischen Rechte aus Verträgen, das schon im NaturStande Statt finden soll (einem Begriffe, der seiner Metaphysik der Rechtslehre durchaus widerspricht), das Wort nicht reden kann. Jeder Vertrag scheint demjenigen, der sich ihn reuen läßt, leicht eine Schenkung zu enthalten. Der Käufer, der 10 Th. für etwas versprochen hat, braucht nicht Wort zu halten, so bald, weil *nemo suum iactare praesumitur*, auch keine Schenkung ein ZwangsRecht gibt, denn 6 Th. ist die Sache, wie er nun sagt, nur werth, die übrigen 4 Th. sind geschenkt. Mit 6 Th, die er anbietet, ist aber der Verkäufer nicht zufrieden.

**) *Quidquid est, est omnimode determinatum.* Wie ist es möglich, juristisch nach einem Satze zu handeln, der durchaus nur ein particulairer Satz ist? Das berühmte *pacta sunt servanda* beißt im NaturRechte nur: einige Verträge bewirken ein ZwangsRecht, frage ich nun aber welche? so verweist man mich auf das positive Recht. Folgt daraus nicht offenbar, daß jener Satz bloße Metaphysik ist, welche zwar dem positiven Rechte zum Grun-

Grunde liegt, wie überall das Empirische eine Metaphysik voraussetzt, mit der man aber ohne positive Bestimmungen so wenig etwas anfangen kann, als ein Mechanicus mit dem reinen Gesetze des zureichenden Grundes.

§. 274.

Die Verträge ohne rechtlichen Zustand, eines Volks mit dem andern, oder des Regenten mit dem Volke, bewirken also freylich blos Gewissenspflichten, — was wohl auch genug ist, — und zur Sicherheit derselben brauchte man sonst Eide und andere Religions-Rücksichten *), statt deren jetzt das Urtheil des unpartheyischen Publicums, wenn eines da ist **), angerufen wird. — Die Verträge in einem rechtlichen, freylich nur provisorisch rechtlichen Zustande, wie unsere Staaten sind, bewirken allein ein juristisches Verhältniß, aber dazu müssen sie auch gerade so eingegangen werden, wie das positive Recht es haben will. Dieses verdient keinen Tadel, wenn es nicht alle Verträge unter seinen Schutz nimmt; hingegen der Richter thut sehr Unrecht, der sein Amt zu dem mißbraucht, wozu es ihm nicht gegeben ist. — Kein Volk hat je alle Verträge für gültig erklärt (vollends gar eine strenge Verbindlichkeit aus allen hergeleitet).

*) Da,

*) Da, wo kein Richter in der Sinnenwelt möglich ist, nahm man seine Zuflucht zu der Idee eines Richters.

**) Bey einem allgemeinen Kriege fehlt dieses, und je weniger weise es ist, desto mehr rechnet man darauf, der glückliche Ausgang werde es bestechen (*Le parti qui triomphe est le seul légitime*). Ein Cato ist immer selten, von dem es heißt *Victrix causa Diis placuit, sed victa Catoni.*

§. 275.

Nur das positive Recht bestimmt die Personen, die Form und den Inhalt gültiger Verträge.

In Ansehung der Personen muß die Civität des Annehmenden und die Civität des Versprechenden bestimmt seyn, auch gehört hierher wohl das Erforderniß, daß beyde Theile nicht zu genau (durch *vnitas personae*) mit einander verbunden seyn sollen.

§. 276.

Die Form der Verträge erfordert theils die Abwesenheit von Zwang *), Betrug **) und Irrthum ***), theils äußere Feyerlichkeiten, als Worte †), Schrift ††), Handschlag †††), Eyd †*), Zeugen †**) (besonders Notarien, Mäkler), gerichtliche Erklärung †***) und Bestätigung *†), wirkliche Er-

Erfüllung *††), wobey dann auch Zeit *†††), Ort *††††) und persönliches Erscheinen †*†) vorgeschrieben seyn kann. Je mehr äußere Feyerlichkeiten vorgeschrieben und beobachtet sind, desto weniger wird auf den Mangel der innern Erfordernisse gesehen †**†).

*) Was ist darüber im NaturStande Rechtens? Wenn A den B zwingt, ihm oder gar dem C, der vielleicht ganz unschuldig ist, etwas zu versprechen, darf man den B todschlagen, der nicht Wort hält (*coacta voluntas eriam est voluntas* und *qui scit mori cogi nequit*) oder darf B todschlagen, wenn man ihn darauf hin zwingen will?

**) Auch hier wünschte ich, daß die Vertheidiger des ZwangsRechts aus Verträgen ohne positives Recht, eine von beyden Meynungen, aber nicht aus bloßen Gründen der Billigkeit, die hier nichts gelten kann, behaupteten: Ist der Betrogene (vom Gegner oder von einem Dritten Betrogene) an seinen Vertrag gebunden oder nicht?

***) Der Irrthum kommt theils so vor, daß ein Versprechender die wahren Umstände, die jetzt schon eintreten (z. B. den Werth dessen, was er verkauft) nicht weiß, theils so, daß er an künftige Eräugnisse nicht gedacht hat (die sogenannte Clausel: *rebus sic stantibus*). Auch hier könnte mancher neuere Schriftsteller seine Geschicklichkeit zeigen, wenn er solche Fragen aus Gründen *a priori* so entschiede, daß die gemeine Moralität daran keinen Anstoß nähme, und daß

er

er nichts aus dem positiven Rechte borgte. Wer beweist *a priori*, daß z. B. die Clausel *rebus sic stantibus* nicht auch auf die Fortdauer der gegenwärtigen Neigung gehe? Daß sie im positiven Rechte nicht darauf gehen kann, ist klar, es könnte aber wohl nur subjectiv bedingtes Recht seyn.

†) z. B. die Römische Stipulation.

††) z. B. der Satz des Französischen und des Preußischen Rechts, alle bedeutende Geschäffte schriftlich einzugehen.

†††) z. B. die gewöhnliche Feyerlichkeit unter Bauern in Deutschland.

†*) Hieran grenzt die Stipulation, nach der Art der Römer und anderer alten Völker, den Eyd durch eine Antwort auf eine beschwöhrende Frage abzulegen. Auch unsere eydlichen Verzichte gehören hierher.

†**) z. B. bey Moses der Vertrag unter den Thoren, bey Platon der Vertrag auf dem Markte-

†***) z. B. die Insinuation der Schenkungen über 500 *solidi* im neusten Römischen Rechte.

*†) z. B. die Verträge unter Bauern über Grundstücke, nach fast allen deutschen Land-Rechten. Davon ist die Eintragung der RealRechte ins HypothekenBuch noch sehr verschieden.

*††) z. B. die RealContracte der Römer, und das Handgeld.

*†††) z. B. nicht nach Tische, nicht am Sabbath.

*††††) z. B. auf dem Rathhause.

†*†)

†*†) z. B. die *legis actiones* bey den Römern.

†**†) z. B. bey einem *negotium ſtricti iuris* wird weniger darauf Rückſicht genommen, als bey einem *negotium bonae fidei*; dort bedarf es einer *reſtitutio in integrum*; hier nicht.

§. 277.

In Anſehung des Inhalts beſtimmt das poſitive Recht theils welche Wirkung ein phyſiſch unmögliches Verſprechen haben ſoll *), theils was für juriſtiſch unmöglich zu halten iſt, weil es etwa dem Verſprechenden **), oder einem Dritten ***), oder dem Staate †) gar zu nachtheilig wäre. Darunter gehören auch die Verbote gewiſſer Modificationen durch Bedingungen und Termine bey Verträgen, die eine ſehr ſtrenge Wirkung haben ſollen ††).

*) Das Römiſche Recht unterſcheidet zwiſchen einer *res exſtincta* und einer *res futura*.

**) Das Römiſche Recht geſtattet kein Verſprechen, nicht zu teſtiren.

***) z. B. eine *alienatio in fraudem creditorum*.

†) Hierher gehören alle PolizeyEinſchränkungen durch Gildenzwang, Zinsfuß u. ſ. w. Ob der Staat wohl daran thue, ſolche Geſetze zu geben, iſt nicht die Sache des Richters, und gehört ſogar weniger in die Philoſophie des poſitiven Rechts, nach unſerer Beſtimmung (§. 52.), als in die Politik. Ich

habe deswegen das, was in der ersten Auflage (§. 200 bis 217.) hierüber vorkommt, dießmahl lieber ganz weggelassen.

††) Ein Wechsel darf nicht unter Bedingungen acceptirt werden.

Arten der Verträge.

§. 278.

Die Verträge sind höchst mannichfaltig. Bey der Bearbeitung eines einzelen positiven Rechts kann es vernünftig seyn, die Classification derselben nach der Form vorzunehmen; allein hier wäre diese gar zu zufällig, und es ist also natürlicher, den Inhalt selbst zum Theilungsgrunde zu machen, da in allen positiven Rechten Verträge der einen oder der andern Art vorkommen müssen, und alle Verträge in eine dieser Classen gehören. Die Verträge sind entweder von der einen Seite **wohlthätig** (der Annehmende verspricht nichts dagegen), oder von beyden Seiten **belästigend** (er verspricht etwas dagegen), oder **riskirt** (es hängt von etwas Ungewissem ab, ob jenes oder dieses der Fall sey) *).

*) Lehrb. der jur. Encycl. (Zw. Vers.) §. 95 *.

§. 279.

§. 279.

I. Die von einer Seite wohlthätigen Verträge gehen auf ein unentgeltliches Geben (Schenkung) oder Thun (Auftrag, auch *pactum de deposito recipiendo*) oder Leisten (*pactum de commodando* oder *de mutuo*). Diese Verträge sind an sich die allerentbärlichsten, da das ganze Verkehr ohne sie Statt findet *), und es im Gegentheile sehr hart ist, wenn die Forderung aus einem solchen Geschäffte der Forderung aus einem andern vorgehen sollte. Daher finden sich hier sehr häufig Einschränkungen im positiven Rechte, in Ansehung der Personen **), der Form ***) und des Inhalts †) dieser Verträge.

*) Die Römer waren den Schenkungen gar nicht gut, wie Polyb (*Lib. XXXII.*) bey der Generosität des jüngern Scipio bemerkt, und Cicero mit dem Sprichworte: *Liberalitas fundum non habet* belegt (*de off. II.* 15.).

**) z. B. kein Banqueroutier, nicht Ehegatten unter sich, und kein Untergebener an seinen Obern.

***) z. B. *realis praestatio*, wohl gar *mancipatio*, *stipulatio*, Zeugen. Im neusten Römischen Rechte ist (sehr inconsequent) schon ein *pactum de donando* klagbar. Die Insinuation geht nur auf beträchtliche Schenkungen, nicht auf eben so beträchtliche *pacta de commodando* oder *de mutuo*. — Daß besonders

Schenkungen des ganzen Vermögens (Vermögensuebergaben) nur unter großen Einschränkungen Statt finden, ist sehr vernünftig. Welche Collisionen müssen entstehen, wenn ein solcher Schenkender nachher noch Kinder erzeugt, und wie mißlich wäre es, ihm dieses ganz zu verbieten?

†) z. B. die Freyheit des Widerrufs, das Erlöschen des Auftrags mit dem Tode, das *beneficium competentiae*, der *concursus causarum lucrativarum*. u. s. w.

§. 280.

II. Die von beyden Seiten beläſtigenden Verträge gehen entweder von beyden Seiten ganz auf dasselbe (also immer auf ein Geben), oder sie gehen von jeder Seite auf etwas anderes (1. Geben gegen Geben, wie Tausch, Kauf, Geldwechseln, auch Theilen und Sich vergleichen, 2. Geben gegen Thun, wie Miethe von Arbeiten, 3. Geben gegen Leisten, wie Miethe von Sachen, 4. Thun gegen Thun, 5. Thun gegen Leisten und 6. Leisten gegen Leisten, welche drey Fälle bey der Societät vorkommen *)), oder sie gehen nach Belieben auf dasselbe oder auf ein Aequivalent.

*) Dieß sind die reinen Combinationen, welche aus *dare*, *facere* und *praestare* entstehen. Das Römische *do vt des* u. s. w. wird in den NaturRechtsCompendien häufig angeführt, aber

aber nicht in der wahren Bedeutung. Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 96.

§. 281.

Verträge, wobey jeder ganz dasselbe verspricht, also wo einer nur das zurückgeben soll, was ihm der Andere gegeben hat, (die Römischen benannten RealContracte) sind die einfachsten und unleugbarsten von allen, und wenn PrivatEigenthum seyn soll, so müssen diese Verträge durchaus auch gelten, weil ja die Reue des Empfängers gerade darauf geht, die Sache wieder zurück zu geben *). Daher ist hier auch die Form nicht leicht anders als zum Beweise nöthig. Die einzige Schwierigkeit dabey kann etwa die Complication mit einem wohlthätigen Vertrage oder mit einer Beschädigung (§. 287.) machen. Die Verschiedenheit dieser Verträge geht darauf, daß entweder der Empfänger dem Geber eine Wohlthat erweist (*depositum*), oder der Geber dem Empfänger (*mutuum* und *commodatum*), oder keiner von beyden (*pignus*). Der Unterschied zwischen *mutuum* und *commodatum* beruht auf dem zwischen fungibeln Sachen und andern, und auf dem strengen Eigenthume **). Daß baar geliehenes Geld die allerstrengste Verbindlichkeit bewirkt, ist sehr begreiflich ***).

*) Civ.

*) Civ. Mag B. I. S. 468.

**) Wo die Regel gilt: Hand muß Hand wahren, da ist es sehr natürlich, daß *mutuum* und *commodatum* in demselben Worte Leihen zusammenfließen.

***) Civ. Mag B. II S. 485. Damit hängt wohl auch das SC. *Macedonianum* zusammen.

§. 282.

Die Verträge, wobey jeder etwas anderes, ein Aequivalent, wie er und sein Gegner es wenigstens zur Zeit des Vertrages dafür ansehen, verspricht, die synallagmatischen Verträge sind die häufigsten und zum Verkehre der Menschen unter einander allerunentbärlichsten Verträge. Oft werden sie Ehren halber als wohlthätige Verträge angesehen, um zwischen denen, wobey der Gewinn das Wesentliche ist und seyn darf, und zwischen edlern Verbindungen einen Unterschied zu machen *).

*) Hierher gehört alles, was *honor*, *honorarium* heißt, eine *donatio sub modo* beym Pränumeriren, eine *donatio remuneratoria* beym Nachzahlen. Der Lehrer und der Schriftsteller sollen nur nicht auf den schändlichen Gewinn sehen, aber man findet es doch billig, daß "die das Evangelium lehren, sich vom Evangelium nähren", daß sie also entschädigt werden, damit sie nicht bey dem besten Willen, ihre Kenntnisse und ihre Kunst mit-

mitzutheilen, aufhören müssen, weil sie nichts zu leben haben. Derselbe Fall tritt bey den Staatsbeamten ein, alle Besoldungen, Diäten, *indemnités*, bis zu den Nyriagrammen der französischen Directoren, und gewissermaßen selbst bis zur CivilListe, gehören unter den Begriff von Lohn, wenn er in seiner ganzen Ausdehnung genommen wird.

§. 283.

An und für sich sollte jedes Aequivalent sich blos darnach richten, wie viel Fleiß auf beyden Seiten erfordert wird, um die Sache, welche gegeben oder geleistet werden soll, zu haben, und um das Thun zu verrichten *). Daraus ergeben sich von selbst die mancherley Elemente, woraus der Preiß von irgend etwas bestimmt wird: Zeit **), mit Rücksicht auf das Erlernen ***), auf das Ausruhen †) und auf das Abwarten einer seltenen Gelegenheit ††), und deswegen dann auch das zum Verlage nöthige Capital †††), besonders die LandRente *†), der Transport **†), das Risico ***†), die Abgaben an den Staat †*), selbst der standesmäßige Aufwand ††*). Daraus folgt von selbst, daß Arbeiten und Producte der Reichen mehr gelten müssen, als die der Armen (§. 216.). Allein im einzelen Falle bestimmt sich das vermeintliche Aequivalent besonders auch nach der Concur-

renz, je mehrere etwas haben, desto wohlfeiler, je mehrere etwas wollen, desto theurer ist es, und natürlicher Weise sind auch in diesen beyden Rücksichten die Armen übel daran.

*) Smith (*Wealth of nations*) und Kant (Met. AGr. der Rechtslehre S. 123.) sind hier meine Führer. Der gegenwärtige Besitzer braucht gar nicht fleißig gewesen zu seyn, denn vermöge der Successionen kann er in den Fleiß des Andern eintreten. Eben so ist vielleicht der jetzige Arbeiter sehr fleißig, aber er hat niemand succedirt.

**) In jedem Theile der Zeit will man seine Bedürfnisse befriedigt haben, und wenn es auch solche sind, die nur von Zeit zu Zeit vorfallen, so muß man in der Zwischenperiode darauf Rücksicht nehmen. Der Tagelöhner, den man nur Nachmittags anstellt, muß darauf denken, daß er auch Mittags essen und Nachts schlafen will.

***) Darum ist die Arbeit eines Menschen, der studiert hat, so theuer, weil er fünf bis zehn Jahre zum Studieren braucht, in denen er sonst schon etwas hätte verdienen können, auch wohl diese Zeit doch noch für manchen verloren ist.

†) Harte Arbeit ist theurer, als leichte.

††) Wer z. B. im Winter seine Arbeit nicht verrichten kann, muß im Sommer desto mehr dafür bekommen.

†††) Das Resultat vorhergegangener Arbeit.

*†) Der Grund und Boden, der zu etwas erfordert wird, muß sich auch verintereſſiren,

d. h.

d. h. man will die dazu aufgewandte Arbeit auch genießen.

**†) Je volumineuser eine Waare ist, desto mehr variirt ihr Preiß nach dem Orte, z. B. Holz.

***†) z. B. GalanterieWaaren, die sich nach einiger Zeit gar nicht mehr verkaufen, sind theurer als was immer zu brauchen ist. Eben so ist eine gefährliche Arbeit, eine Kunst oder Wissenschaft, welche viele nicht erreichen, theurer.

†*) Es vertheilt sich zwar jede Abgabe nach und nach auf alles, allein zunächst steigt doch das am meisten, worauf sie geradezu trifft.

††*) Auch dieß ist ein Grund, warum obrigkeitliche Personen nach Verhältniß stärker bezahlt werden, als andere. Sie sollen repräsentiren, schon durch ihren Aufwand sich wenigstens in so weit auszeichnen, daß man ihnen nicht zutraut, sie würden durch jede Kleinigkeit bestochen, oder auch nur in Versuchung geführt werden können.

§. 284.

Bey diesen Verträgen ist es nicht viel seltener, als bey den geradezu wohlthätigen, mit welchen diese hier auch sonst Aehnlichkeit haben (§. 273 *.), daß das positive Recht die Personen *), die Form **) und den Inhalt ***) genau vorschreibt, besonders mit Rücksicht auf die Wichtigkeit des Gegenstan-

des, über welchen der Vertrag eingegangen wird. Fehlt hieran irgend etwas, so überläßt es der Staat dem Gewissen und der Klugheit jedes Versprechenden, ob er seine Meynung ändern will, oder nicht.

*) z. B. kein Frauenzimmer ohne Vormund.

**) Hier ist die Form gar nicht blos zum Beweise. Die Römer verlangten bey allen diesen Geschäfften, die wenigen Consensual-Contracte ausgenommen, entweder eine Stipulation oder eine wirkliche Ablieferung, (die unbenannten Contracte).

***) z. B. gerichtliche Taxen, das Maximum von Zinsen (Civ. Mag. B. II. S. 139 bis 184.), die Rescission wegen einer Verletzung über die Hälfte (ein ziemlich unweises Recht). Hierher gehören auch die Bestimmungen, ob der *conductor* der Regel nach Remission haben, ob er dem neuen Eigenthümer weichen soll u. s. w. Letzteres (der Grundsatz, den man gewöhnlich so ausdrückt: Kauf bricht Miethe) soll dem NaturRechte, nach der Meynung einiger Schriftsteller, gemäß seyn, und nach der Meynung aller andern ihm zuwider.

§. 285.

Ein belästigender Vertrag kann auch von der Art seyn, daß der eine Contrahent nach Belieben entweder das, was er gegeben und versprochen hat, zurücknehmen und zurückbehalten, oder ein Aequivalent dagegen empfangen

gen soll. Dieß beruht entweder auf einer besondern Uebereinkunft *), oder auch schon auf der Form des Vertrags **).

*) z. B. bey der *lex commissoria*, dem *pactum displicentiae*, dem Trödel-Contracte u. s. w.

**) z. B. bey den Römischen unbenannten Contracten, und bey uns, so oft die Form des Contracts nicht beobachtet und doch bereits etwas abgeliefert worden ist.

§. 286.

III. Die risquirten, zusichernden Verträge gehen entweder darauf, eine Gefahr erst zu machen *), oder aber eine Gefahr zu übernehmen, welche sonst den andern getroffen hätte, sie sey nun blos physisch **), oder blos juristisch ***), oder physisch und juristisch zugleich †). Diese Arten von Verträgen sind großentheils so entbärlich und werden so leicht gemißbraucht, daß das positive Recht sehr wohl daran thut, sie nach Personen ††), Form †††) und Inhalt *†) einzuschränken.

*) z. B. Spiele, Wetten, Lotterien, Lottos.

**) z. B. Assecuranzen.

***) Hierher gehören die Interceßionen aller Art, welche man auf die drey Classen bringen kann, 1. Rechte auf die persönliche Freyheit (Wechsel, Einlager Geißel), 2. Real-

2. Real Recht für eine Forderung (Pfand).
3. Forderung (Bürgschaft).

†) Dieß ist der Fall bey Leib Renten, Tontinen, Wittwen Cassen, Sterbethalern u. s. w., wobey die neusten Vorfälle so belehrend sind.

††) z. B. das SC. *Velleianum*, oder daß nur gewisse Personen Wechselfähig sind.

†††) z. B. daß die Polize durchaus schriftlich seyn muß.

*†) z. B. daß gar keine strenge Wechsel Verbindlichkeit Statt findet, oder daß man nichts viel höher assecuriren lassen darf, als es werth ist, oder daß, der Regel nach, der Bürge oder Pfandinhaber nur im Nothfalle gehalten sind.

2. Beschädigungen.

§. 287.

Aus einer Beschädigung entsteht im rechtlichen Zustande eine neue Forderung, wenn diese gleich nur eine Folge des Rechts ist, welches der Beschädigte schon vorher hatte. Ohne rechtlichen Zustand ist aber freylich diese Quelle von Forderungen so unsicher, wie alle anderen auch, denn erst im positiven Rechte kann bestimmt seyn:

I. Bey welchen Personen dieß gelten soll, ob nähmlich der Beschädigende einer Imputation fähig seyn muß *), ob der Berechtigte nur derjenige ist, welcher unmittelbar dabey lei-

leidet, oder auch ein Dritter, der ja doch immer auch ein Interesse dabey hat, daß Beschädigungen verhütet werden, und endlich ob das Verhältniß, worin der Beschädigende und der Beschädigte mit einander stehen, etwa kraft einer Familien-Verbindung oder kraft eines besondern Geschäffts, hier Einfluß haben soll **).

*) Bey zahmen Thieren findet sich wohl etwas analoges (*si quadrupes pauperiem fecisse dicatur*), aber nicht bey leblosen Sachen.

**) Bey den Verträgen, besonders den Real-Contracten, das *mutuum* ausgenommen, sind hierüber fast immer andere Regeln, als sonst. Man wählt sich seinen Contrahenten, und wo man Vortheil hat, da muß man sich auch Nachtheile desto eher gefallen lassen.

§. 288.

II. Die Beschädigung selbst kann sehr mannichfaltig, sie kann positiv (*damnum emergens*), oder negativ (*lucrum cessans*), an der Person oder am Vermögen zugefügt, wirklich oder nur wahrscheinlich seyn, und besonders kann es darauf ankommen, in welchem Verhältnisse der Wille des Beschädigenden zu dem Erfolge steht. Daß die vorsätzliche Beschädigung verbinde, scheint sehr billig, zumahl wenn man die obigen Einwendungen (§. 149.) vergißt; aber wie soll es bey dem

Zu-

Zufalle gehalten werden, und wie bey den höchst mannichfaltigen Schattirungen zwischen Vorsatz und Zufall, die man überhaupt *culpa* nennt, und dann wieder bald näher zum Vorsatze stellt *(culpa lata)*, bald näher zum Zufalle *(culpa leuissima)*, oder die auch wohl von jenem etwa so weit wie von diesem entfernt sind *(culpa leuis)*? Es wäre wohl zu wünschen, daß die Anhänger des strengen NaturRechts eine allgemeingültige Beantwortung dieser Fragen aufstellen könnten. So lange dieß nicht ist, müssen wir uns an das positive Recht halten, welches auf der einen Seite die Sachen lieber so läßt, wie sie die Natur gemacht hat *(casum sentit dominus)*, auf der andern Seite aber auch den ganz Unschuldigen lieber begünstigt, als den, sey es auch nur sehr wenig Schuldigen *).

*) Die zwölf Tafeln und auch Platon in den Gesetzen sprechen von einem *casus*, der ersetzt werden müsse. Es steht aber sehr dahin, ob sie darunter einen ganz reinen *casus* verstanden.

§. 289.

III. Mit der Frage, worauf diese Forderung gehe, ist das NaturRecht bald fertig, denn da behauptet man ein *ius belli infinitum* aus jeder Läsion. Im rechtlichen Zustande

kann

kann dieß aber nicht Statt finden, sondern da muß die Forderung bestimmt seyn, entweder absolut, oder mit Rücksicht auf den zu beweisenden, auch wohl zu beschwöhrenden Schaden, und da entweder einfach oder mehrfach, weil selbst der baare Vortheil des Beschädigten in mancher Rücksicht zweckmäßig seyn kann. Daß mehrere Thäter einer für alle haften, ist sehr natürlich, um dem Verführer Anderer keinen Vortheil zu lassen. Eine Milderung etwa mit *noxae datio*, oder mit der Einschränkung auf die Person des Beschädigenden kann auch sehr billig scheinen.

3. Vermischte Fälle.

§. 290.

So oft jemand einen Vortheil hat, welchen nach den allgemeinen RechtsRegeln der Andere haben sollte, so ist Ersterer verbunden ihn herauszugeben, und so oft jemand einen Schaden gelitten hat, den nach allgemeinen RechtsRegeln der Andere leiden sollte, so ist Letzterer verbunden, ihn zu entschädigen, beydes auch ohne Vertrag und ohne widerrechtliche Beschädigung. Jeder würde sich einen solchen Vertrag gefallen lassen, er müßte denn eine widerrechtliche Beschädigung vorhaben.

§. 291.

§. 291.

Auch gehören hierher alle Forderungen aus dem PersonenRechte auf Dienste und auf Alimente, wenn das Verhältniß nicht so strenge ist, eine Forderung unmöglich zu machen (§. 275.); ferner aus dem getheilten Eigenthume die Abgaben und Dienste und die Zwangs- und BannRechte, aus dem angewandten PersonenRechte die Forderung einer *dos*, aus den Verlassenschaften die Vermächtnisse und der Pflichttheil, endlich aus dem öffentlichen Rechte alle Ansprüche des Staats als einer juristischen Person auf ein Geben, Thun oder Leisten, welches auch unter Einzelen vorkommen kann.

Ende der Forderungen.

§. 292.

Eine Forderung erlöscht

durch eine Veränderung in den Personen, in so ferne Recht oder Schuld nicht auf andere übergehen, oder in so ferne aus beyden Personen nur eine wird *(confusio)*,

durch eine Veränderung der Sache, die ein Gegenstand der Forderung ist, in so ferne die Forderung nun nicht auf ein Aequivalent noch fortdauert *),

durch

durch eine Veränderung des Rechtsverhältnisses, wohin die Entstehung der Freyheit von einer Forderung durch die Solution mit allen ihren Arten **), durch Verträge, letzte Willen, Urtheile u. s. w. gehört.

*) Befreyt ohne Rücksicht auf positives Recht der zufällige Untergang oder Verlust der schuldigen Sache den Schuldner, kann man sagen, wer, wenn sein Vermögen a + x ist, schuldig wäre, a wegzugeben, der ist, wenn a ohnehin wegfällt, nun doch nicht schuldig sich gar mit x — a zu begnügen? Unser gemeines Recht unterscheidet das *dare* vom *facere* und *praestare*; nur im ersten Falle trägt der Gläubiger die Gefahr und selbst da nur, wenn es ein bestimmtes Individuum ist.

**) Kann ein Dritter die Solution leisten, auch ohne Einwilligung des Gläubigers und des Schuldners?

B. Vindicationen.

§. 293.

Wer ein dinglich persönliches Recht auf eine Person, oder ein dingliches Recht auf eine Sache hat, die ihm ein Anderer vorenthält, der steht nun ebenfalls zu diesem Andern, der weniger gethan hat, als jeder Dritte, in einem besondern Verhältnisse, das ein persönliches Recht begründet, jedoch nur in so weit, als die Vindication mit dem dings-

lichen Rechte verbunden ist. Dabey kann auch von Herausgabe der Früchte und von Erstattung der Auslagen die Frage seyn, welches alles lediglich durch das positive Recht bestimmt werden muß.

§. 294.

Wer sich im Besitze dessen befindet, was er vindiciren könnte, wenn es ein Anderer besäße, dem muß selbst im Staate die Selbsthülfe gestattet seyn, denn theils wäre sonst ein ewiges Wechseln des Besitzes (der, welcher den Besitz hätte räumen müssen, um keine Selbsthülfe zu brauchen, hätte nun dasselbe Recht gegen den Andern, daß dieser auch keine brauchen dürfte), theils würde kein Recht etwas helfen, wenn man es immer von neuem entbären müßte, so lange bis man es erst durch den Staat wieder erhielte *).

*) Daß der Staat alle BesitzSachen *(causae possessionis s. momenti)* sehr viel schneller behandeln läßt, als die, wo das Recht selbst in Frage kommt *(petitorium)*, daran thut er sehr wohl, und es ist merkwürdig, wie das Römische Recht in der Folge die Interdicte, und wie unser Reichsgerichts-Proceß die Mandate aufgenommen hat. Dessen ungeachtet muß aber doch, wer im Besitze ist, sich auch selbst darin schützen dürfen. Hieran grenzt das Auspfänden des deutschen Rechts, wodurch eine Sache wenigstens da behalten wird,

wird, wo sie nun ist, auch wenn der Auspfändende (z. B. der Herr des Grundstücks, worin das fremde Vieh widerrechtlich weidet) sie nicht eigentlich besessen hat.

§. 295.

Daraus folgt nun aber auch, daß derjenige, welcher das Recht zu vindiciren hat, sich doch nie durch Selbsthülfe statt des Andern in Besitz setzen darf. Denn wie sollte der Besitzer erkennen, daß der, welcher ihm den Besitz entziehen will, sich für den wirklichen Berechtigten halte, und nicht blos auf eine widerrechtliche Beschädigung ausgehe? Die bloße Ueberzeugung ist im Gewissen sehr wichtig, aber nicht im äußern Rechtsverhältnisse, denn wer kann diese Ueberzeugung des Andern beurtheilen? Im rechtlosen Zustande (außer dem Staate) fehlt es also auch in Ansehung der Vindication gerade an dem, was den rechtmäßigen Eigenthümer vom Räuber unterscheidet, und wenn man über alle Schwierigkeiten im PersonenRechte und SachenRechte hinaus wäre, so stößt sich doch alles wieder an der Unmöglichkeit, ein Rechtsverhältniß zu verfolgen, ohne daß der Erfolg von der bloßen Ueberlegenheit der Stärke abhinge, zu welcher es beyde mit völlig gleicher Ueberzeugung von ihrer gerechten Sache kommen lassen.

C. Actionen.

§. 296.

Eben so rechtlos ist die Verfolgung der eigentlichen Forderungen, sobald kein rechtlicher Zustand da ist. Ohne Staat würden der Gläubiger und der Straßenräuber (wenn es da einen von beyden geben könnte) völlig auf dieselbe Art verfahren, denn daß der Gläubiger so artig seyn soll, erst seinen Anspruch zu erklären und zu bescheinigen, kann ihm, abstrahirt von Gewissenspflichten, nicht zugemuthet werden. Wer weiß, ob er nicht glaubt, nur durch einen plötzlichen Ueberfall zu seiner Forderung gelangen zu können? Und wenn im natürlichen ZwangsRechte alle Verträge so ausgemacht eine Forderung begründeten, wie nur irgend in einem positiven Rechte, so würde sich doch auch hier alles wieder an der Art, die Forderung zu verfolgen, stoßen *).

*) Daß dieß wirklich der Fall ist, lehrt uns jede Zeitung. Es ist meistens sehr schwehr zu sagen, auf welcher Seite ein Krieg gerecht sey, und vollends wenn auf der andern Seite die Ueberzeugung von der Ungerechtigkeit seyn soll. In den meisten Fällen thun die Menschen *einander nicht Unrecht* sich zu bekriegen, aber sie thun auf beyden Seiten höchst *Unrecht daran*, daß sie in einem solchen rechtlosen Zustande bleiben, wovon der Krieg eine Folge ist.

§. 297.

Im rechtlichen Zustande muß durchaus immer ein Richter angerufen werden, wenn man irgend eine Forderung verfolgen will, und die bloße Selbsthülfe würde auch bey dem besten Rechte des Einen dennoch den Andern zur Selbstvertheidigung berechtigen, an welcher sogar jeder Dritte Antheil nehmen darf *).

*) Das Characteristische des Räubers besteht nicht darin, daß er gar kein Recht hat, denn wie kann der überfallene Reisende dieß wissen, der ja doch wohl irgend jemand etwas schuldig seyn wird, sondern darin, daß er Gewalt braucht. Es ist keine bloße *plus petitio* und keine *exceptio obscuri libelli*, auf welche hin der Räuber getödet werden darf, sondern wenn er das beste Recht von der Welt hat, so muß er sich es doch selbst zuschreiben, daß der Angegriffene auf dieses gar keine Rücksicht zu nehmen braucht.

§. 298.

Die Verfolgung einer Forderung, und also auch eines Rechts überhaupt, gegen eine bestimmte Person kann auch sonst an eine gewisse Form gebunden seyn, bey deren Nichtbeobachtung das Recht selbst nichts hilft (*la forme emporte le fond*), oder es wird lediglich auf das Materiale gesehen. Letzteres scheint billiger und wohlfeiler; aber Ersteres

ist der ganzen Analogie des PrivatRechts und dem Principe der Theilung der Arbeit gemäß, vermöge dessen es eben so gut eigene Leute gibt, die sich auf die Verfolgung von Rechten gelegt haben, als auf irgend eine andere Beschäfftigung. Auch ist die Einschränkung des Richters durch die Form, ein Ersatz dafür, daß er in den Rechtssätzen selbst unmöglich an so genaue Vorschriften gebunden seyn kann, als man wohl wünschen möchte. Am rathsamsten ist es wohl, die Anhänglichkeit an die Form mit der Freyheit davon zu verbinden, jene bey den gemeinen Richtern und diese nur bey höheren Obrigkeiten eintreten zu lassen *).

*) Musterhaft hat dieses Lord Bacon mit dem Beyspiele des Römischen Prätors, und der Englischen *Courts of equity* erläutert (*Vol. I. p. 252.*).

§. 299.

Diese Form betrifft die Personen, das Recht selbst, und die Art des Verfahrens.

Von den Personen ist der Richter oft ein für allemahl, oft aber nur für eine einzele Sache bestimmt, und beydes kann auch mit einander combinirt seyn. Die Partheyen müssen die Civität haben, und ob sie in Person ihre Sache führen, oder ob sie einen Bevollmächtigten ernennen müssen, oder ob beydes

des von ihrer freyen Wahl abhängen soll, dafür und dawider lassen sich viele Gründe anführen *).

*) Statt die Advocaten abzuschaffen, sollte man diesen Stand zu veredeln suchen. Berl. Monathschr. May 1789: Ueber die Veredlung des AdvocatenStandes in Frankreich. Aus der Geschichte der Revolution ließen sich interessante Nachträge dazu liefern.

§. 300.

Das zu verfolgende Recht kann genau bestimmt seyn müssen, oder es kann auch genug seyn, die Hülfe der Obrigkeit nur im Allgemeinen zu suchen (*imploratio officii iudicis*), wenigstens dieß noch mit der genauern Angabe zu verbinden (wie z. B. bey der *clausula salutaris*).

§. 301.

Die Art des Verfahrens wird durch die zu beobachtende Zeit, wohin absolut die Ferien und relativ die Fristen und Termine gehören *), bestimmt, und durch die Zeichen, je nachdem dieß mündlich ausgesprochene Worte oder schriftliche Aufsätze sind.

*) Auch die ExtinctivVerjährung und die Provocation zur Klage sind relative Zeitbestimmungen wenigstens dafür, wie bald das Verfahren angefangen werden soll.

§. 302.

Die einzelen Auftritte sind die Vorladung des Gegners, welche entweder kraft eines allgemeinen Rechtssatzes vom Kläger selbst geschieht (*in ius vocatio*), oder aber kraft eines besondern Befehls vom Richter (*citatio*), wozu oft schon eine Klage wohl gar mit Bescheinigung erfordert wird. Ersteres ist wohlfeiler und kürzer, aber letzteres verhütet die Gewaltthätigkeiten und die Collisionen besser. Der Ungehorsam des Beklagten wird oft nicht blos durch Strafen, sondern auch durch einen Nachtheil im Processe selbst geahndet *).

*) Beyspiele sind die *missio in possessionem ex primo decreto*, die *poena confessi et conuicti*, oder der Verlust des Processes, so bald der Kläger beweist u. s. w.

§. 303.

Beyde Partheyen müssen sich gegen einander vor Gericht erklären, was sie sich gegenseitig zugestehen oder ableugnen (*litis contestatio*, im Englischen Rechte: *join an issue*, im Preußischen: Formirung des *status causae et controuersiae*). Worin beyde einig sind, das wird für wahr angenommen, und es ist nicht immer erlaubt, davon noch nachher abzugehen.

§. 304.

§. 304.

Hingegen die Thatsachen, worin beyde uneinig sind, müssen erst bewiesen werden, ehe der Richter sie für wahr annehmen darf, in so ferne sie keine rechtliche Vermuthung für sich haben. Auch dieß ist im NaturStande noch ein großer Stein des Anstoßes, daß, wenn auch alle Rechtssätze unbestritten wären, es doch kein Mittel gibt, den Andern von den Thatsachen zu überzeugen, die zur Anwendung der Rechtssätze nöthig sind. Wenn nun der Gegner ein Sceptiker ist, und sich darauf beruft, der Glaube lasse sich nicht erzwingen, und bey allen historischen Beweisen sey doch keine mathematische oder metaphysische Gewißheit? Im rechtlichen Zustande hingegen ist es einer der wichtigsten Vortheile, daß es da nicht darauf ankommt, was wirklich wahr sey, sondern blos was der Staat für wahr annehmen könne, wobey, wenn auch ein Irrthum mit unterläuft, man sich doch immer damit trösten muß, es sind Rechte, die der Staat gegeben, oder die er wenigstens nach eben den Grundsätzen bisher beschützt hat, nach welchen er sie jetzt entzieht.

§. 305.

Diese rechtlichen Kennzeichen des Wahren beruhen theils lediglich auf der moralischen

und religieusen Ueberzeugung, theils sind sie davon ganz unabhängig, theils kommen dabey zwar auch diese Ueberzeugungen in Betracht, aber nicht allein. Ersteres ist der Fall bey den Gottesurtheilen und dem Eyde; daß Zweyte bey dem Augenscheine und den Urkunden; das Dritte bey Zeugen und Kunstverständigen.

§. 306.

Blos auf der Ueberzeugung von der Pflicht, die Wahrheit vor dem Richter zu sagen, beruhen nähmlich theils alle die Mittel, wobey eine besondre Wirkung der Gottheit, als des höchsten moralischen Richters, auch in der Sinnenwelt, also ein Wunder angenommen wird, theils aber auch die bloße feyerliche *) und ernstliche Versicherung, deren Heiligkeit mit davon abhängt, daß man es auf sie ankommen läßt. Unentbärlich ist der Eyd der Partheyen zur Justiz zwar nicht **), aber doch in vieler Rücksicht vortheilhaft. Einseitig darf er nicht abgelegt werden, sondern nur mit Einwilligung des Gegners oder des Richters. Die Vermehrung der Feyerlichkeiten, selbst die Eydeshelfer (*consacramentales*), und dann eine harte Strafe des Meyneydes scheinen sehr rathsam. Einen Eyd ablegen kann nur derjenige, der sich nicht gegen die Grundsätze

sätze erklärt, welche der Staat zum Eyde erfordert (§. 170.) ***); aber auch wohl der, von welchem man nicht gewiß weiß, ob und in wie weit er von der Sache wisse †).

*) Bey vielen alten Völkern bestand der Eyd in einer Antwort auf eine beschwöhrende Frage z. B. *Ex tui animi sententia tu vxorem habes?* oder Ich beschwöhre dich bey dem lebendigen Gott u. s. w. Unsre Formel: so wahr mir Gott helfe wird doch hoffentlich niemand in der Absicht analysiren, um daraus eine Vertheidigung des Meyneyds, als einer bloßen unwahren Vergleichung, herzunehmen!

**) Kayser Basilius schaffte den Eyd der Partheyen ab (BACH *IV*, 2. *S.* 2. §. 2.), und das Englische *common-law* kennt ihn noch nicht, so wenig wie den Beweis aus dem beschwohrnen Handelsbuche, den manche in Deutschland schon bey unserer Krämerey für unentbärlich halten.

***) Man mutbet niemand zu, sich auf die religieuse Versicherung eines Andern, der keine Religion hat, richten zu lassen. Es ist schlimm genug, daß man dieses nicht immer weiß, und daß sich sogar der Fall denken läßt, jemand habe schon (etwa in einer geheimen Gesellschaft) einen Eyd abgelegt, er wolle ohne Bedenken vor Gericht Meyneyde schwöhren. — Die Unzuverlässigkeit des JudenEydes scheint auf einem Vorurtheile der Christen zu beruhen. Mir sind ein paar Fälle aus Acten bekannt, wo ein Jude lieber einen nicht unbeträchtlichen Nachtheil leiden, als einen Eyd schwöhren wollte.

†) Den

†) Den Eyd *de credulitate* muß man sich ja nicht als eine bloße Probe, wer das am leichtesten glaube, was er am meisten wünsche, vorstellen. Der Erbe schwöhrt z. B. er wisse und glaube nicht anders, als sein Erblasser habe die Schuld bezahlt; damit ist nun gleich wenigstens dieß ausgemacht, daß ihm sein Erblasser nicht selbst das Gegentheil gesagt, oder daß sich das Gegentheil nicht aus den Papieren desselben ergeben hat u. d. gl. Der Eyd *de credulitate* ist wenigstens weit sicherer, als die Meynung, jeder acceptirte Eyd sey wegen des darauf erfolgten Todes für geleistet anzusehen.

§. 307.

Die Moralität ist entbärlich, wo es nur auf den gegenwärtigen physischen Zustand von etwas ankommt, den der Richter selbst untersuchen kann, und dahin gehören auch die Documente, in so ferne blos die Frage ist, was sie schwarz auf weiß enthalten. Bedenklich ist aber dabey theils die Echtheit, da alles, was von Menschen gemacht ist, auch nachgemacht werden kann *), theils die Möglichkeit eines Irrthums, da jemand nicht recht weiß, was geschrieben ist, und eine Urkunde oft zum Voraus, auf Hoffnung ausgestellt wird **), theils endlich die Schwierigkeit, ob jeder zur Herausgabe seiner Urkunden gezwungen seyn, oder ob es von seiner Will-

kühr

kühr abhängen soll, das Recht des Andern unbrauchbar zu machen ***).

*) Gegen das Zusetzen, Wegnehmen und Aendern an einer Urkunde dienen die doppelten Ausfertigungen, es seyen zwey ganz verschiedene Urkunden, oder eine und dieselbe, wovon aber ein Theil zugesiegelt (nicht blos untersiegelt) ist, und nur im Nothfalle geöffnet wird (Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 208.), oder auch nur die Wiederholung der Hauptworte; ferner die Strafen der Verfälschungen, die wohl auch auf der Urkunde selbst ausgedrückt sind, so daß der Betrüger sein Urtheil mit nachmachen muß.

**) Hierhin gehört die *exceptio non numeratae pecuniae* in unserm gemeinen Rechte.

***) Da man gezwungen wird, Zeuge zu seyn, so ist ein Zwang, seine Urkunden zu zeigen, wohl auch gedenkbar. Die Heiligkeit der Briefschaften, wovon in neuern Zeiten so viel die Rede gewesen ist, hat doch wohl nicht mehr für sich, als die Heiligkeit des Gedächtnisses. Die *const.* 22. C. 4, 21. ist viel mehr für das Herausgeben von Urkunden, als unser recipirtes Römisches Recht.

§. 308.

Eine Verbindung vom Character des Wahren, der auf Moralität beruht, und dem davon unabhängigen, tritt bey den Zeugen Aussagen, und dem Gutachten der Sachverständigen ein. Dabey entsteht aber die

Fra-

Frage, wer zugelassen werden soll, ohngefähr so wie vorhin (§. 306.) wer in seiner eigenen Sache glaubwürdig ist, ob nur die Standesgenossen, oder auch alle Glaubensgenossen, im engern oder im weitern Sinne? Wie viele Zeugen sollen zum Beweise gehören, da, sobald man über die einfache Zahl hinaus ist, jede Grenze willkührlich wird? Sollen die Zeugen gezwungen werden Zeugniß abzulegen (§. 307 ***)? Ist es nöthig, bey ihrer Abhörung so ängstlich vorsichtig zu seyn, wie unsere gemeine Praxis, oder kommt die Wahrheit bey der Römischen und Englischen Art zu verfahren eben so gut heraus?

§. 309.

Da das Urtheil aus der Erklärung, ob die Thatsachen bewiesen seyen, und aus der Anwendung der Rechtssätze auf diese Thatsachen besteht, so kann beydes getrennt, aber auch beydes mit einander vereinigt werden *). Einmüthigkeit unter mehrern Richtern ist nur eine Fiction, sobald man sie allgemein erfordert. Die UrtheilsGründe bekannt zu machen ist zur Beruhigung des verlierenden Theils selten hinreichend.

*) Dieß ist eine Art, stehende Richter (*magistratus*) und Geschwohrne für diese einzele Sache

Sache (*indices*) mit einander zu verbinden. S. oben §. 299.

§. 310.

Die Gestattung von Rechtsmitteln gegen ein Urtheil, die Vervielfältigung der Instanzen, hat wider sich, daß dadurch das Verfahren weitläuftiger und kostbarer wird, daß man schriftlich verfahren muß, und daß oft die Verhandlung und Entscheidung in einer untern Instanz nur eine Ceremonie ist, wobey es doch nie sein Bewenden behält. Freylich dient es auch zur Beruhigung des verlierenden Theils, zweymahl verlohren zu haben *), da das erste mahl oft etwas vernachläßigt worden ist, und die Einheit des Staats beruht großentheils auch auf der Subordination der localen Richter unter allgemeinere **). Es ist aber doch rathsam, hier, noch mehr als das erste mahl, auf Förmlichkeiten zu sehen (§. 298.), die Chicane streng zu bestrafen, der Instanzen nicht gar zu viele, und überhaupt Rechtsmittel nur bey wichtigen Sachen zu gestatten, auch wohl bey sehr wichtigen das Untergericht ganz auszuschließen, dringende Fälle anders zu behandeln, als gewöhnliche, zuweilen auch die Partheyen auf die vorigen Acten einzuschränken.

*) Wenn nur zwey Urtheile da sind und diese sich widersprechen, so ist es freylich sehr hart,

hart, daß es bey dem zweyten sein Bewenden haben soll, blos weil es das zweyte ist.

**) *Lud.* HUGO *de abusu appellationum tollendo.* Die leidige Verschickung der Acten an Auswärtige trägt am meisten dazu bey, die Instanzen zu vermehren.

§. 311.

Die Execution des Urtheils macht dann am meisten Schwierigkeiten, wenn es entweder geradezu auf Geld geht, oder sich darauf reducirt. Entweder geht sie nur auf das Vermögen, oder sie geht auch auf die Person des Condemnirten, oder beydes ist mit einander verbunden. Die erstere ist zwar an sich gelinder, aber doch auch sehr hart, wenn jemand dadurch ganz verarmen soll, wohl gar gerade durch den unzeitigen Verkauf seiner Güter erst ruinirt wird. Daher kommen noch Milderungen vor, theils durch Bewilligung der Berechtigten, theils durch den Richter, theils auch wohl so, daß jene Einwilligung beynahe erzwungen wird *). Diese Milderungen betreffen entweder blos eine Frist, oder sie gehen auf das Object selbst, z. B. so daß dem Schuldner etwas zu seinem nöthigen Unterhalte, auch wohl zum Wiederanfangen eines Gewerbes bleibt **).

*) Dahin kann man theils die schlechte Justiz rechnen, die an manchen Orten gerade bey sol-

solchen Sachen Statt finden soll (die Justiz ist gut, bis es zum Concurse kommt), theils der Verlust der Zinsen, theils auch das Abziehen der Concurs-Kosten nicht von der ganzen Masse, sondern von jedem einzelen Posten, den ein Gläubiger erhält u. s. w.

**) Daß der Staat dazu berechtigt ist, die PrivatRechte auf diese Art einzuschränken, hat bey unserer Theorie wohl keine Bedenklichkeit. In England tritt bey jedem in der Hofzeitung ordentlich angekündigten Bankrotte das *beneficium competentiae* ein, welches nach unserm gemeinen Rechte nur aus besondern Gründen gilt.

§. 312.

Die Execution an der Person bewirkt entweder PrivatSclaverey, oder öffentliches Gefängniß. Daß letzteres den Schuldner als Thier, als vernünftiges Wesen und als Bürger (in diätetischer, moralischer und juristischer Rücksicht) wenigstens eben so sehr drücke, als jene, ist leicht einzusehen *), und doch ist die Execution an der Person etwas sehr natürliches, und als Folge des PrivatEigenthums fast unentbärlich **).

*) Linguet *Théorie des loix civiles L. V. Ch.* 18 bis 28. Gibbon's hist. Uebersicht N. 178.

**) In Frankreich ward die *contrainte par corps* im Jahre 1792 abgeschafft, und 1797 wieder hergestellt.

§. 313.

Beyde Arten der Execution sind oft mit einander combinirt, entweder so, daß nur bey gewissen Forderungen die Person haften muß, z. B. nur bey baar geliehenem Gelde *), oder nur bey dem Wechsel, der ursprünglich mit Fremden auf der Messe eingegangen ward **), oder es wird auch wohl die Execution durch die *cessio bonorum* nur auf das Vermögen eingeschränkt, und es kommt darauf an, wer dazu zugelassen wird ***).

*) Civ. Mag: B. II. S. 484.

**) von Martens Ursprung des WechselRechts.

***) Nach der Englischen BankrottActe nur die, welche irgend eine Art von Handlung getrieben haben.

§. 314.

Sind derer, welche die Execution fordern, so viele, daß sie nicht alle völlig befriedigt werden können, so ließe es sich gedenken, daß sie alle nach Proportion verlören, oder daß es nach dem bloßen Alter der Forderungen ginge. Sehr natürlich ist es aber, die, welche blos ein RealRecht haben, den Gläubigern vorzuziehen, und unter letztern etwa zwischen hypothecarischen und andern, und zwischen denen, welche für ihre Person oder wegen der Forderung einen Vorzug verdienen, zu unterscheiden.

Oeffent-

Oeffentliches Recht.

Oeffentliches Recht.

§. 315.

Da das öffentliche Recht, die Lehre, wie der Staat eingerichtet sey, um Rechte zu schützen, weit weniger die Sache des Juristen allein *) und also auch weit weniger seine Hauptsache ist, als das PrivatRecht, da die Philosophie des öffentlichen Rechts, sowohl in Ansehung der Frage: was kann öffentliches Recht seyn, als: was verdient vorgezogen zu werden, den Gegenstand der gewöhnlichen auch nichtjuristischen Politik ausmacht (§. 52.), und da der bey weitem größte Theil der für das NaturRecht bestimmten Zeit auf die bisherigen eigentlich juristischphilosophischen Untersuchungen geht **), worunter doch schon manches vorkommen müßte, was sonst oft in das öffentliche Recht verwiesen wird; so sollen hier die Hauptsätze der Philosophie des öffentlichen Rechts nur der Vollständigkeit wegen, um von den gewöhnlichen Lehren des NaturRechts nichts fehlen zu lassen, um auch das zu ersetzen, was beym mündlichen Vortrage entweder ganz wegfällt oder sich doch

sehr zusammenzieht, und um Irrthümer, die vom gewöhnlichen NaturRechte herrühren, als Irrthümer zu bezeichnen, hier mitgenommen werden. Doch wollen wir hier, wie es beym PrivatRechte nicht zweckmäßig gewesen wäre, uns blos auf die Rechtmäßigkeit einschränken und der Politik die Rathsamkeit überlassen.

*) Schon Leyser sagt (*Sp. 4. m. 1.*) *Monopolium iuris publici ad ICtos non pertiner.* So sahen es auch die Römischen Classiker an (Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 141.), und weder in England noch in Frankreich fällt es irgend jemand ein, etwa einem Minister die Kenntniß der Verfassung abzusprechen, weil er kein Rechtsgelehrter sey.

**) Daß man Anfangs das NaturRecht hauptsächlich nur um des öffentlichen Rechtes willen trieb, leugne ich damit gar nicht (§. 14 u. ff.), allein damahls hatte man auch kaum einen Begriff von einer Philosophie des positiven PrivatRechts in dem Sinne, den eigentlich schon Platon ausführte (§. 5.).

§. 316.

Man theilt das öffentliche Recht in I. das StaatsRecht und II. das VölkerRecht, wozu noch III. ein WeltbürgerRecht kommen muß, wenn man (nach den Categorien der Quantität) erst jeden Staat einzeln, dann

zwey

zwey Staaten im Verhältnisse mit einander, und endlich die allseitige Verbindung der Menschen auf unserer Erdkugel (§. 61.) betrachtet. Allein VölkerRecht und Weltbürger-Recht können nichts juristisches seyn, da sie sich nur aus dem Mangel eines durchgängigen rechtlichen Zustandes erklären lassen, und wegfallen müßten, so bald ein Richter Statt fände. Es kommt also hier nur auf das Staats-Recht an, und dieses zerfällt in das eigentliche StaatsRecht, worin die Frage: wer die RegierungsGewalt habe, beantwortet wird, und in das Regierungs- oder Staats-polizeyRecht, welches die einzelen Regierungs-Anstalten im Staate, und in wie weit diese das PrivatRecht einschränken, abhandelt.

Eigentliches StaatsRecht.

§. 317.

Daß es eine heilige Gewissenspflicht sey, dem Staate, zu welchem man gehört, der Obrigkeit, welche die Gewalt in Händen hat, und durch ihren Schutz einen rechtlichen Zustand wenigstens provisorisch bewirkt, zu gehorchen, und daß der Einzele sich dieser Pflicht, weder um deswillen, weil er eine andre Verfassung für besser hielte, noch weil er glaubt, die RegierungsGewalt sey nur durch einen Zufall in diese Hände gekommen, entziehen dürfe, — dieß folgt aus den ersten Ideen von Sittlichkeit und rechtlichem Zustande gerade eben so leicht *), wie die Pflicht aller Regenten, nicht ihren PrivatVortheil, sondern das Beste des Staats, die Erhaltung des rechtlichen Zustandes, bey der Regierung vor Augen zu haben, — so leicht, daß es Zeit und Mühe gekostet hat, bis man diese Pflichten auch nur einigermaßen zweifelhaft machen konnte.

*) Man denke an das Grabmahl des Leonidas, an die Stelle in Platon's Gesetzen: Bey uns ist es so, ich glaube gerne, daß es

es bey euch anders ist, an das *erga Deum religio, vt parentibus et patriae pareamus* der juristischen Classiker (§. 9 **.), an die Lehren des Christenthums (§. 10.), und an hundert ähnliche Aeußerungen des unverdorbenen MenschenVerstandes.

§. 318.

Es war zum Theil in recht guter Meynung, daß man dieser Pflicht, worauf alles Rechtliche beruht, auch eine juristische Grundlage geben wollte, und dazu dann die Verträge wählte (§. 271.). So wie man im Staate gezwungen wird, sein Wort zu halten, so werde man auch um seines gegebenen Wortes willen gezwungen, sich vom Staate dazu zwingen zu lassen. Wer es sonst am genausten nahm, der brachte nicht weniger als drey solche Verträge heraus:

I. den, wodurch die Einwohner gerade dieses Gebiets sich vereinigt hätten, im Gegensatze aller Andern, für sich einen Staat zusammen auszumachen, (*pactum vnionis*, Rousseau's *contract social*) *),

II. den, wodurch sie sich eine Verfassung gegeben hätten, vermöge welcher irgend etwas dafür angenommen werden soll, als stimme es mit der gemeinschaftlichen Vernunft überein (§. 123 u. ff.) (*pactum constitutionis*, auch wohl *ordinationis*),

III. den, wodurch die Individuen bestimmt worden seyen, mit welchen die vorhin ausgemachten Rollen der Erklärer der gemeinschaftlichen Vernunft besetzt würden (*pactum subiectionis*).

*) Die neusten auswärtigen Schriftsteller erkennen, so wie Rousseau (§. 28.), nur dieses für einen Vertrag, hingegen die beyden andern nicht, denn da sey das Volk immer berechtigt, einen andern Entschluß zu fassen, z. B. sich eine republicanische Verfassung zu geben, auch wenn der König von seiner Seite den Vertrag nicht gebrochen habe. "*If we mean any thing by a contract, it is that while one party abides, the other is bound by it. Now is this our sense of government? If the king of any country should possess too much power by it's constitution, could not the people diminish it? Could the king urge, that he had never broken his contract, and could not therefore lose any of his power? .. If he could not, there is no contract nor bargain — the idea is ridiculour, and the expression sprung from the revolution* (von 1688). *As our ancestors then used it, the lovers of liberty think that they talk orthodoxly, when they follow their example etc.*"

§. 319.

Diese Verträge, man mag sie nun alle drey annehmen, oder sich nur auf den ersten einschränken, haben als Thatsachen erstens

den

den Fehler, daß sie nicht wirklich sind, denn alle particulaire Staaten in der Welt haben sich durch Eroberungen und andere Zufälle vergrößert oder verkleinert, ohne daß dabey die Einwilligung der eroberten oder abgetretenen Provinz erfordert worden wäre, wie dieß das *pactum unionis* mit sich bringt, — alle haben ihre Verfassung geändert, ohne daß auch nur die Majorität der jetztlebenden Menschen darum gefragt worden wäre, welche doch vollends den nachfolgenden Generationen nichts vorschreiben konnte, — und alle haben die Person ihrer Regenten auf eben diese Art bestimmt erhalten.

§. 320.

Diese Verträge sind aber auch geradezu nicht möglich, wenigstens nicht so, daß ihnen irgend eine rechtliche Wirkung zukäme. Man bedenke nur die Erfordernisse eines ganz gemeinen Vertrags (§. 275. u. ff.) und prüfe darnach eine solche Verabredung auch nur einiger tausend und vollends einiger Millionen Menschen *), unter sich (die sich einander nicht kennen), auf ewig gegen die ganze übrige Menschheit zusammenzuhalten, eine Verfassung anzunehmen, deren gute und böse Seite sie nicht einsehen können, und Menschen eine Gewalt einzuräumen, die ohne Zutrauen,

das

das sich ja nicht erzwingen und nicht versprechen läßt, unnütz oder gar schädlich seyn muß.

*) Hoffentlich wird man bey solchen Untersuchungen von der Zeitbestimmung abstrahiren, und dann haben die Menschen, welche jetzt im Staate sind, nicht mehr Rechte, als die, welche vorher darin waren, und in der Folge darin seyn werden (§. 324.). Aber freylich denkt man auch hier nur an das Gleichzeitige und nicht an das Successive (§. 172.), da doch jeder Staat auch auf die folgenden Generationen angelegt ist.

§. 321.

Endlich sind diese Verträge auch durchaus nicht nöthig, um die Pflichten gegen den Staat, so wenig als um die Pflichten der Regenten zu beweisen *). Im Gegentheil es wäre sehr unmoralisch, bey irgend einem Staate, der einmahl einen provisorisch rechtlichen Zustand bewirkt, nach dem factischen Ursprunge zu fragen, um sich von den Unterthanen-Pflichten loszuzählen, sobald es mit dem Vertrage mißlich stünde, oder umgekehrt wäre es auch sehr unmoralisch, wenn ein Regent sich darauf berufen wollte, er sey nun einmahl nicht durch einen Vertrag Regent geworden, die Pflichten, welche man für andere Regenten aus dem Vertrage herleite, gingen ihn also nichts an, oder auch, ihm sey

durch

durch einen Vertrag eine RegentenGewalt übertragen worden, welche juristisch keine Grenzen habe, um deren Grenzen vor dem Gewissen sich also andere Menschen eben so wenig zu bekümmern hätten, wie etwa der Schuldner darum, ob der Gläubiger sein Recht mit mehr oder weniger Härte verfolge. Es ist ein practisches Postulat: alle Staats-Verfassung kommt von Gott (von derselben Quelle, wie alle Moralität), und es mag factisch mit ihrer Entstehung zugegangen seyn, wie es will, so läßt sich doch immer, so wie freylich bey allem, was vernünftig ist, ein Vertrag als Idee dabey zum Grunde legen, der aber auch keine juristische Wirkung hat, weil dabey kein Richter in der Sinnenwelt vorkommen kann, wenn der Regent dem Vertrage etwas anderes gemäß glaubt, als einer oder als mehrere von seinen Unterthanen **).

*) Es ist oben (§. 99.) schon bemerkt worden, daß gerade bey dem vollkommenen rechtlichen Zustande, dem UniversalStaate, das *pactum unionis* sich doch auch nicht einmahl gedenken ließe, weil da schlechterdings kein Schein von einer Wahl übrig bliebe, zu welchem Staate man gehören wolle.

**) Diese Grundsätze sind von niemand mit so vieler Evidenz vorgetragen worden, als von Kant, erst in dem Verhältnisse der Theorie zur Praxis (im StaatsRechte) jetzt Kleine Schr. III. S. 446 und dann im

zwey-

zweyten Theile der Metaph. AGr. der Rechtslehre besonders S. 173. Es ist aber lehrreich anzusehen, wie wenig selbst seine Autorität bey manchen Kantianern vermocht hat, die nun vielleicht eben deswegen UltraKantianer geworden sind, weil sie das Verhältniß des Bürgers zum Staate so viel besser einsehen, als Kant. So weit habe ich es nun auch hierin noch nicht bringen können; statt aufzufinden, woran es Kant in der Metaphysik noch fehlt, ist für mich das Resultat immer nur gewesen, daß es mir am Verstehen dieser Metaphysik gefehlt habe, wozu höchstens unrichtige Anwendungen, die Kant selbst von seiner Metaphysik machte, zuweilen mit die Veranlassung geben mochten.

§. 322.

Was ins besondre die Vertheilung der RegierungsGewalt betrifft, so ist zwar kein particulairer Staat peremtorisch rechtlich; aber provisorisch rechtlich ist jeder, die RegierungsGewalt sey darin vertheilt oder vereinigt, wie sie wolle. Es versteht sich freylich von selbst, daß es etwas anderes ist, allgemeine Regeln für die Zukunft aufzustellen — gesetzgebende Gewalt, etwas anderes, einzele Befehle zu geben — vollziehende Gewalt, und endlich etwas anderes, die rechtlichen Folgen aus diesen Befehlen und jenen allgemeinen Regeln zu ziehen — richterliche

liche Gewalt. Aber daraus folgt noch nicht und damit ist es auch nicht gethan, daß jede dieser drey Würden einer andern Person zustehe, die alle in ihrem Fache ganz unabhängig von einander sind *); es ist genug, wenn nur jede dieser drey Würden in einer andern Form, etwa durch ein anderes Departement, ausgeübt wird, und es lassen sich noch eine Menge anderer Trennungen als eben so nöthig gedenken **). Bey diesen und bey jenen ist aber zuverlässig der einzige Zustand, worin man nie um deswillen Gefahr läuft, in Rechtlosigkeit zurückzufallen, weil man nicht weiß, wem gehorcht werden soll ***), der, daß irgend ein gemeinschaftlicher Oberer in allen CollisionsFällen dieser Gewalten die unumschränkte Entscheidung habe †).

*) Wäre **Frankreich** unter dem Schreckenssysteme weniger despotisch regiert worden, wenn **Robespierre** die gesetzgebende, **Saint-Just** die vollziehende, und **Couthon** die richterliche Gewalt gehabt hätten?

) **Montesquieu hat diese Trennung der Gewalten, welcher **Kant** einen so guten Sinn *a priori* untergelegt hat, am meisten verbreitet, und zwar in Rücksicht auf **England** und **Frankreich**. Sonst läßt sich aber z. B. die KirchenGewalt auch trennen, oder die MilitairGewalt oder irgend ein anderer bestimmter Gegenstand. Ja sogar bey den drey Theilen lassen sich noch Unterabtheilungen

gen

gen sehr gut rechtfertigen, z. B. die gesetzgebende Gewalt ist anders bey GrundGesetzen und anders bey Regierungs- oder CivilGesetzen; von der vollziehenden Gewalt ist die administrative noch verschieden, und daß Criminal- und CivilGerichtbarkeit beysammen seyn müssen, wird wohl niemand behaupten. In der französischen Constitution von 1791 ward alles dieses noch weiter getreunt; aber die, welche eigentlich nur die gesetzgebende Gewalt und blos für RegierungsGesetze hatten, wurden bald über alle andere Gewalten Meister.

***) Wenn der Gesetzgeber den Depositaire der vollziehenden Gewalt beschuldigt, die Gesetzgebung an sich reissen zu wollen, und dieser jenen, er strebe nach der vollziehenden Gewalt, wer entscheidet da? der General Augereau. S. den 18 *Fructidor* (1797). — So wird es immer von neuem gehen, bis eine Gewalt demüthig der andern nachgibt.

†) Oben (§. 44.) ist schon bemerkt worden, daß auch Sieyes den Staat durchaus zur Pyramide machen wolle, die oben eine einzige Spitze habe, gerade wie (§. 18.) Sir Robert Filmer. Der unumschränkte Obere, er sey eine juristische Person, oder eine physische, er habe irgend eine Branche der RegentenGewalt unmittelbar in seiner Hand oder nicht, ist unentbärlich, damit die Streitigkeiten der einzelen Gewalten nicht in bürgerlichen Krieg ausarten. — Als einen Zweig der vollziehenden Gewalt kann man auch das Recht jedes Einzelen ansehen, über das zu disponiren, was ihm nach den Sätzen des PrivatRechts zukommt. Allein auch

die-

dieses Recht muß subordinirt seyn; ein Staat würde geradezu eine Anarchie werden, worin die Einzelen sich so auf ihre Rechte berufen dürften, daß der ganze Staat nichts dagegen ausrichten könnte. "Der König und das Parlament können alles", heißt es im Englischen StaatsRechte; in einem andern lehrt man freylich, die Mehrheit der Stimmen vermöge nichts gegen *iura singulorum*. Was aber auch für ein Unterschied im Erfolge zwischen dem Englischen Staate und diesem andern ist, das hat man Jahre lang in allen Zeitungen gelesen.

§. 323.

Alle diejenigen können im allgemeinen Sinne Staatsbeamte oder Obrigkeiten (*fonctionaires publics, représentans du peuple*, in Rom *magistratus populi*) heißen, welche mehr oder weniger zu der Regierung concurriren und auch nur einen Theil der juristischen Person ausmachen, welche in irgend etwas die allgemeine Vernunft des ganzen Staats vorstellt (§. 123.). In einer eingeschränktern Bedeutung setzt man diesen Titel aber doch theils den bloßen activen Bürgern, theils dem Regenten entgegen. Jene sind die, welche überhaupt nur so viel Antheil an dem, was für die gemeinschaftliche Vernunft gilt, haben, als die, welchen am wenigsten davon zusteht, bey welchen aber doch kein besonderes

Hinderniß eintritt, wie freylich meistens der Fall ist *). Dieser (der König, Fürst u. s. w.) ist derjenige, welcher, der Regel nach, bis an seinen Tod einen Antheil hat, wie sonst im ganzen Staate niemand, und so daß alle anderen ihm wenigstens einigermaßen unterworfen sind **). Es kann Staatsbeamte aller Art geben, und es ist falsch, daß irgend etwas nicht einmahl provisorisch Rechtens sey, wenn es nicht von den activen Bürgern in Masse beschlossen worden ist, wie man theils bey der Gesetzgebung ***), theils bey der Besetzung einzeler Stellen †) behauptet hat.

*) Es ist leicht auszurechnen, daß, wenn auch alle freye und erwachsene Mannspersonen die Civität des StaatsRechts haben, dadurch doch weit mehrere ausgeschlossen sind, die Frauenzimmer, die Unerwachsenen, die Sclaven.

) Eigentlich sollte der Regent der seyn, der auf der Spitze der Pyramide steht (§. 322 *).

***) In Ansehung der Grundgesetze folgte diese Behauptung ziemlich natürlich aus dem angenommenen *pactum constitutionis* (§. 318.). Aber selbst bey der Gesetzgebung, wodurch die Constitution nicht geändert wird, z. B. über Punkte des PrivatRechts, haben es neuere Politiker für sehr bedenklich gehalten, wenn nicht das Volk in Masse, oder wenn nicht wenigstens dazu ganz allein bestellte Repräsentanten darüber votirten. Die Al-

ten dachten anders. S. Lehrb. der Gesch. des R. R. § 133 †.

†) Läßt sich mit irgend einiger Wahrscheinlichkeit behaupten, daß, zumahl in einem sehr großen Staate, die Volkswahlen tüchtigere Personen treffen werden, als die Ernennungen durch Obere?

§. 324.

Bey der Fähigkeit, ein Staatsbeamter zu seyn, kommen nun alle die Fragen wieder vor, welche bey der Civität des PrivatRechts (§. 153 ... 172) da gewesen sind. Selbst den Todten und Ungebohrnen ist sie nicht nothwendig abzusprechen, wenigstens können auch hier Vormünder für sie handeln, und es ist eine Inconsequenz, gar keine Rücksicht auf sie zu nehmen, und alles blos der gegenwärtigen Generation zu überlassen, selbst das, was mehr für die Zukunft, als für jetzt, gelten soll. Es gehört mit zu dem Egoismus unsers Zeitalters, daß wir es uns herausnehmen, den folgenden Generationen Gesetze zu geben, und doch von den vorhergehenden uns keine gefallen lassen wollen *).

*) Kämen bey einer Revolution die vergangenen Generationen mit in Anschlag, so würde die jetzige Majorität, oder selbst die Einstimmigkeit, von 25 Millionen Menschen, welche ohnehin noch auf höchstens den vierten Theil zu reduciren sind (§. 323 *.), in

eine winzige Minorität zusammen schwinden (§. 42.). Alle die, welche nicht zum Votiren kommen, müssen angesehen werden, als votirten sie für die Erhaltung der jetzigen Verfassung. Aber die *mores maiorum* gelten bey uns nichts; wir setzen uns über Vorurtheile, Sitten und Vorschriften, aus lauter Aufklärung selbst da hinaus, wo uns doch Wahrheit, Tugend und Zweckmäßigkeit immer verborgen bleiben (§. 84. 88. und 92.).

§. 325.

Die Unfähigkeit der Kinder und überhaupt derer, die ein gewisses Alter noch nicht erreicht haben *) (§. 157.), des weiblichen Geschlechts **) (§. 158.), der fehlerhaft organisirten ***) (§. 160.), der Blödsinnigen †) (§. 161.), der Unwissenden ††) (§. 162), der Verbrecher †††) (§. 163.), der Verschwender *†) (164.), hat hier eben so viel für und wider sich, wie im PrivatRechte. Auch die Hindernisse, welche blos in der StaatsVerbindung liegen, der Vorzug der Einheimischen **†) (§. 166), der Eingebohrnen ***†) (§. 167.) oder auch wohl umgekehrt, der Ausländer †*), der Einwohner eines gewissen Theils vom Staate ††*) (§. 168.), derer, die an der Regierung oder Vertheidigung Antheil nehmen †††*) (§. 169.), der Mitglieder der herrschenden Kirche †*†) (§. 170.), der Verheiratheten †**†) (§.

(§. 171.), der Reichen †***†), der persönlich Unabhängigen *†*), der juristischen Personen *††*) (§. 172.), sind darum im provisorisch rechtlichen Zustande nicht unmöglich, weil sie es etwa im peremtorischen wären *†††*).

*) In monarchischen Staaten, selbst in solchen, wo der Monarch gewählt wird, tritt oft eine Regentschaft ein, die gewöhnlich früher aufhört, als man einen Menschen im PrivatRechte für reif hält. In die französischen UrVersammlungen hingegen kommt kein Vormund als solcher, und keiner kann als solcher gewählt werden.

**) Elisabeth konnte Königinn seyn, aber bey einer ParlamentsWahl wäre sie ausgeschlossen worden.

***) Wer nicht in den Krieg ziehen kann, der muß sich oft das gefallen lassen, was seine Beschützer über ihn beschließen.

†) Kurz vor dem 18 *Fructidor* ward bey Gelegenheit einer Rede von **Lareveillere: Lepaux** darauf angetragen, festzusetzen, wie es zu halten sey, wenn ein Mitglied des Directoriums verrückt würde. Selten ist in den Constitutionen auf diesen doch immer möglichen Fall Rücksicht genommen. Auch in **Deutschland** streitet man, wie weit die Rechte der ReichsRegierung bey einer Gemüthskrankheit eines TerritorialRegenten gehen.

††) Hier werden oft mehr Kenntnisse erfordert, als zur bloßen Civität des Privat-

Rechts. Man verlangt wohl gar, daß jemand seine Kenntnisse auf eine gewisse Art erlangt, z. B. Studierens halber eine Zeit lang auf einer Universität gelebt habe. Die deutschen ChurPrinzen sollen mehrere Sprachen lernen.

†††) Es ist wohl keine Folge, daß, wer ein Verbrechen begangen hat, wieder eines begehen werde; aber das Zutrauen fällt doch meist für immer weg.

*†) Wer seinen PrivatAngelegenheiten schlecht vorsteht, dem vertraut man nicht gerne die öffentlichen an.

**†) Dieser findet wohl überall Statt, weil sonst von zwey rivalisirenden Staaten der Eine seine Mitglieder zu Staatsbeamten des Andern könnte wählen lassen.

***†) Auch das Indigenat ist in so weit natürlich, da jeder Staat für sich und seine Nachkommen sorgt. Ist ein Staat aber sehr klein, wie z. B. das **Wirtembergische**, so möchte die Ausschließung der Fremden, wohl gar auch von den Stellen der Lehrer, nicht immer rathsam seyn, vollends wenn andere Staaten dieß retorquiren wollten.

†*) In Venedig mußte immer ein Ausländer die Armee commandiren. Auch in Deutschland tritt etwas Aehnliches ein, wenn in Ländchen, die (wegen der ReichsRitterschaft) keinen einheimischen Adel haben, dennoch eine Stelle durchaus mit einem Adelichen besetzt werden muß.

††*) Hierher gehören die Provincialen (*socii*) der Römer, im Gegensatze der *ciues*, und hier-

hierher gehören auch die Einwohner der französischen affiliirten Republiken, im Gegensatze der Franzosen selbst. (Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 121.)

†††*) Daß gewisse Stellen nur mit solchen besetzt werden, welche schon andere bekleidet haben, ist sehr natürlich. Ueber die Kriegskunst und ihre Widersprüche. B. II. — Umgekehrt sind wohl diejenigen oft zu einer Stelle unfähig, welche sie schon einmahl bekleidet haben, oder eine andere damit unvereinbare.

†*†) Wie kann man ohne Inconsequenz Zutrauen zu einem Staatsbeamten haben, der in den wichtigsten Ueberzeugungen geradezu von andern abweicht, und wie kann ein solcher Zutrauen zu seinen Mitbürgern haben? Herr Prof. Fichte, der alle die für Atheisten erklärt, welche ihn für einen Atheisten halten, würde mit seinen Gegnern (wenn er und sie dieß nicht vergäßen) einen schlechten Staat ausmachen (§. 186 ***.).

†**†) Der Grundsatz: *après moi le déluge* klingt in dem Munde eines Unverheiratheten gewiß viel natürlicher, als im Munde eines Hausvaters.

†***†) Wer reich ist, kann von Auswärtigen und Einheimischen nicht so leicht bestochen werden, und er kann es eher wagen, seine Stelle zu verlieren, wenn er auch ohne sie zu leben hat (was der Preußische Minister von Münchhausen bey allen höhern Justiz-Beamten für nöthig hielt). Auch erspahrt der Staat viele Besoldungen, wenn er solche befördert, die schon Vermögen haben. Weil

aber die, welche erst reich geworden sind, wenigstens in vielen Ständen, sich dadurch eben kein besonderes Zutrauen erwerben, weil es ferner auch darauf ankommt, daß keine ganz armen Verwandten da sind, so kommt man, wo einmahl PrivatEigenthum ist, sehr natürlich auf den Vorzug des Adels, auch wohl des alten Adels zurück. Es ist eine exemplarische Inconsequenz, wenn Bürgerliche vom Mittelstande, die es doch ihrer Geburt zu danken haben, daß sie zum Mittelstande gehören, es so gar unbillig finden, wenn die Geburt andere noch höher gesetzt hat. S. Brandes über das ausschließende Recht des Adels in der Berl. Monathschr.

†) Die Sclaven, oder auch nur die Domestiquen taugen nicht wohl zu Staatsbeamten.

††) Die neuern Politiker halten gar viel auf die Regierung durch Corporationen (§. 126 *.) selbst in den höchsten Instanzen. Die Erfahrung möchte dieß aber selten rechtfertigen.

†††) z. B. ein ausschließendes Geburts-Recht der Unterthanen zu irgend einer Stelle.

§. 326.

Wenn nun aber die Frage entsteht, wie aus dieser Möglichkeit, ein Staatsbeamter zu seyn, die **Wirklichkeit** wird, so kommt man auch hier wieder entweder auf freyen Entschluß, oder auf Zufall, oder auf beydes zurück. Der freye Entschluß ist selten allein hin-

hinreichend; denn die meisten Menschen sind so thöricht, daß sie sich darnach sehnen, andere zu regieren, und durch die damit verbundene schwehre Verantwortlichkeit davon nicht abgehalten werden (§. 96.). Der bloße Zufall entscheidet nur, in so ferne jemand gezwungen wird, die Stelle anzunehmen und zu behalten, die ihm durch die Geburt, durch Ernennung eines Obern oder durch Wahl auch der Untergebenen angetragen ist. Meist kommt es aber auf die Verbindung des freyen Entschlusses mit einem solchen Zufalle an.

§. 327.

Das Ende der Gewalt eines Staatsbeamten eräugnet sich theils dadurch, daß er unfähig wird, theils dadurch, daß nur die Wirklichkeit wegfällt. Auch dieses geschieht durch freyen Entschluß, in so ferne es frey steht, niederzulegen *), oder durch Zufall, oder durch beydes. Der Zufall ist sehr oft der veränderte Wille desjenigen, der die Stelle gegeben hat, und um sich diesen ja recht frey zu halten, werden in sehr vielen Staaten die Staatsbeamten nur auf eine bestimmte Zeit angestellt, nach Verfluß von welcher es darauf ankommt, daß sie von neuem ernannt oder gewählt werden. Oft wird nur im Allgemeinen eine gegenseitige Aufkündigung vor-

behalten, die sich aber auch wohl von selbst verstehen kann. Rathsam kann es seyn, einige Stellen, der Regel nach, auf so lange zu ertheilen, als der Staatsbeamte sich ihrer nicht unwürdig mache *(quam diu se bene gesserint)*, und darüber Justizmäßig erkennen zu lassen. Daß dieses aber bey allen Stellen durchaus so seyn müsse, ist eine grundlose Behauptung der neuern deutschen Politiker, welche damit den Mißbrauch der RegierungsGewalt auf der einen Seite verhüten wollen, ohne zu bedenken, wie sehr sie ihn auf der andern Seite erleichtern **).

*) Im monarchischen Frankreich war darin mehr Freyheit, als in manchen andern Staaten, daß jeder einseitig niederlegen konnte (daher hieß es *donner sa dimission*). Von einem Officiere, der desertirt sey, hatte man keinen Begriff.

**) Bey den Römern war eigentlich keine einzige Stelle so auf Lebens lang, daß sie ohne Urtheil und Recht gar nicht hätte genommen werden können, denn selbst die Senatorwürde nahmen die Censoren blos nach ihrer Ueberzeugung (Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 107.). In der Folge ward auch die Stelle des August's zum Scheine nur auf einige Jahre ertheilt. Bey den kirchlichen Beneficien und den Lehen entstand zuerst die Vorstellung, sie als PrivatEigenthum anzusehen, dessen niemand verlustig erklärt werden dürfe, ohne es verwirkt zu haben.

ben. Die neuern Staaten ahmten dieß bey einigen Stellen nach, hauptsächlich bey denen, welche sich auf die Justiz bezogen, z. B. den CammerGerichtsPersonen, den Mitgliedern von Gerichtshöfen in Frankreich, die ihre Stellen gekauft hatten, und den wenigen *Judges* in England. Auf diese Stellen schränkt sich auch das Preußische LandRecht ein, dessen Entwurf viel weiter ging, und selbst die Stelle eines JustizMinisters ist neuerlich dem Herrn von Wöllner ohne Urtheil und Recht genommen worden. Im republicanischen Frankreich sind alle Minister, alle Commissairen des *pouvoir exécutif*, alle MilitairPersonen, nur *ad nutum*, und alle Volkswahlen geben nur temporaire Stellen. — Und doch erkennen in Deutschland die Reichsgerichte — aus Gründen des allgemeinen StaatsRechts! — gegen die Entlassungen, und manche deutsche Landstände glauben viel gewonnen zu haben, wenn sie ihren Regenten zwingen, die von seinem Vorgänger oder von ihm selbst oft sehr leichtsinnig vorgenommene Vergebung eines Amtes gelten zu lassen, auch wenn es noch so klar ist, daß die Stelle besser besetzt werden könnte.

Alles, was man gegen die Entlassung ohne Urtheil und Recht gesagt hat, paßt auch auf die Uebergehung beym Avancement, auf die Kränkungen durch Collisionen und durch Veränderungen im Dienste, kurz auf hundert Dinge, worüber es doch noch niemand eingefallen ist, ein richterliches Erkenntniß zu fordern, weil jedermann sieht, daß das durch die Obern in eine unerträgliche Abhängig-

gigkeit von ihren Untergebenen kommen würden. Nahmentlich auch der Grund, daß der Regent seine Staatsbeamten nicht selbst kenne, daß also die Willkühr des Regenten im Grunde nur Willkühr einiger Staatsbeamten über ihre Collegen sey, müßte nicht blos bey der Entlassung angeführt werden, wenn er etwas beweisen könnte.

Muß ich noch ausdrücklich hinzusetzen, daß ich die willkührlichen Entlassungen hier nur als Recht der höchsten Gewalt vertheidige, keineswegs aber einen auch nur etwas häufigen Gebrauch dieses Rechts billige (§. 204.)? Es mag immerhin ein Recht nur auf den Nothfall seyn, nur daß der Berechtigte selbst darüber entscheidet, ob dieser Nothfall vorhanden ist, d. h. daß es eine Gewissenspflicht und keine Rechtspflicht wird, spahrsam mit Entlassungen umzugehen.

Uebrigens kann ich genug Zeugen aufstellen, daß ich schon lange vor dem Falle, von welchem vielleicht mancher glauben wird, daß er auf meine Ueberzeugung hierin Einfluß gehabt habe, nach diesen Grundsätzen im SpruchCollegium votirte und meine Zuhörer unterrichtete.

Regie=

Regierungs- (oder StaatsPolizey-) Recht.

§. 328.

Der Staat soll, wenn er PrivatRecht anerkennt, die Rechte der Einzelen schützen, allein um dieses thun zu können, muß er sie auch, sowohl im einzelen Falle, als durch allgemeine Gesetze, mannichfaltig einschränken dürfen *). Diese Einschränkungen betreffen die drey wesentlichen Erfordernisse eines particulairen Staats (§. 104.), und lassen sich in eben so viele Arten von Rechten eintheilen:

die Unabhängigkeit des Staats von andern in seinem Territorium, — die **auswärtigen Angelegenheiten** und das **Kriegswesen**,

die Cultur der Mitglieder des Staats — der **öffentliche Unterricht**,

den rechtlichen Zustand selbst — die **Justiz**,

und bey letzterer treten als Ausnahmen (§. 335.) die drey besondern **Verhältnisse** ein:

CriminalVerfassung
FinanzWesen
Polizey

Die

*) Die Einschränkung im einzelen Falle kraft der *potestas eminens* gibt man allgemein zu, aber daß irgend eine Gewalt im Staate berechtigt seyn sollte, das Eigenthum und die Forderungen der Einzelen, oder die Privilegien ganzer Stände aufzuheben, daran zweifeln die neuern Politiker. Daß Platon daran nicht gezweifelt habe, ist schon oben §. 229 ** bemerkt worden.

A. Auswärtige Angelegenheiten.

§. 329.

Jede Regierung in einem particulairen Staate muß ihren Bürgern befehlen können, in den Stand des Krieges gegen einen andern Staat, oder auch gegen einige ihrer Mitbürger zu treten, denn sonst könnte sie den rechtlichen Zustand in ihrem Gebiete nicht erhalten. Ob der Krieg gerecht und klug sey, darüber dürfen die Einzelen, deren Person und Vermögen in Gefahr gebracht wird, nie so urtheilen, daß sie sich dem Befehle des Staats entzögen, oder es mit seinem Feinde hielten. An eine Entschädigung für den im Kriege gelittenen Verlust, läßt sich in den meisten Fällen gar nicht denken *), und selbst da, wo einige Entschädigung möglich ist, kann sie doch gegen den Staat nicht so mit vollem Rechte gefordert werden, wie gegen Einzele.

*) Wel-

*) Welcher Staat thut etwas für die Gebliebenen, wenn es sich nicht etwa zu einer ArmenAnstalt qualificirt, den Wittwen und Waisen von MilitairPersonen etwas zukommen zu lassen, wobey man denn von lauter Großmuth spricht (§. 218.)? Wer entschädigt diejenigen, welche im FriedensSchlusse abgetreten werden, selbst wenn ihnen ihre Anhänglichkeit an ihren vorigen Staat bey dem neuen zum Verbrechen gereicht, wie z. B. die emigrirten Niederländer in den Rastadter Verhandlungen der Connivenz ihrer neuen Herren überlassen worden sind?

§. 329. b.

Wegen der Möglichkeit eines Krieges mit irgend einem andern ist jeder Staat auch berechtigt, es seinen Einwohnern zu verbieten oder doch zu erschwehren, wenn sie für ihre Person oder für ihr Vermögen den Staat verlassen und sich zu einem andern schlagen wollen. Daß alsdann das *pactum unionis* nicht mehr aus dem bloßen Dableiben gefolgert werden kann, ist freylich wahr; aber es läßt sich ja auch geradezu aus einem solchen Vertrage beweisen, daß ein Einzeler ihn nicht einseitig aufrufen dürfe. Wer versprochen hat, mit andern auszuharren, oder wer dafür angesehen wird, als hätte er es versprochen, der muß auch Wort halten und die andern nicht die Lasten allein tragen lassen, welche

che auch von ihm mit übernommen worden sind. Wenn man gleich den nicht als Feind behandelt, der nie zu unserm Staate gehört hat, so ist es doch ein ganz anderer Fall mit dem, der aus dem rechtlichen Zustande mit uns erst heraustreten will. Die Auswanderung ist kein Recht des Bürgers, sondern nur etwa ein auf gegenseitige Gefälligkeit gegründetes, sehr precaires, Recht des andern Staats (§. 340).

B. Oeffentlicher Unterricht.

§. 330.

Für die Erhaltung und Fortpflanzung von Kenntnissen und Gesinnungen darf der Staat Anstalten treffen, welche auch mit Zwang verbunden seyn dürfen, theils in so weit, daß man an diesen Anstalten Theil nehmen muß *), theils daß die entgegengesetzten verboten sind. Es ist ein wunderbarer Grund, den man dagegen anführt, daß der Staat nur für äußere Handlungen zu sorgen habe. Ist denn die Ertheilung eines Unterrichts keine äußere Handlung, und wie sehr hängen auch die andern davon ab, daß man gewisse Gesinnungen habe? Was ließe sich nicht alles zu einer Mittheilung von Gesinnungen machen, wenn diese ganz frey seyn sollte? **)

*) Schon

*) Schon dieß ist gezwungene Theilnahme, daß man zur Erhaltung solcher Anstalten etwas beytragen soll, auch ohne sie zu billigen. Und doch wie schnell würde ein Staat in seiner Cultur zurücksinken, worin nur diejenigen zu niedern und hohen Schulen beytragen müßten, welche sich ihrer bedienen wollten?

**) Der Römische Senat hatte gewiß das Recht, die Bacchanalien zu verbieten, und tritt nicht bey jeder geheimen Gesellschaft, die sich der Aufsicht des Staats entziehen will, die Möglichkeit ein, daß sie einmahl in so etwas ausarte? Wenn sich nun aber jemand im Gewissen verbunden glaubt, gewisse Ceremonien nur unter Initiirten vorzunehmen? So wird ihm sein Gewissen auch den Muth geben, die Strafe, die der Staat darauf setzt, zu erdulten. Der Staat kann sich unmöglich darauf einlassen, zu untersuchen, was das Gewissen jedes Einzelen für wunderbare oder abscheuliche Mißtöne von sich gibt, denn wer will ausmachen, ob ein Mörder nicht etwa geglaubt hat, der Stimme seines Gewissens zu folgen? Wer sich auf sein Gewissen gegen den Staat beruft, der wird es doch andern auch erlauben, sich auf ihr Gewissen für den Staat zu berufen.

§. 330. b.

Eine in den neuern Staaten nicht seltene Trennung der RegierungsGewalt besteht darin, daß für die Religion andere Obrigkeiten (kirchliche Obere) da sind, als für alle übri-

gen Angelegenheiten. Wenn nun aber zwischen beyden Gewalten, zwischen der Kirche und dem Staate, eine Collision entsteht, so zeigt sich auch hier auffallend die Wahrheit der alten Lehre: Niemand kann zwey Herrn dienen. Es fragt sich nur, welcher von beyden vorgezogen werden soll, und da entscheiden zwar die neuern Schriftsteller alle geradezu für den Staat*); es ist aber wohl keine Frage, daß, wenn die Menschen in ihren religieusen Ueberzeugungen so fest wären, wie in dem, was ihren täglichen Vortheil angeht, sie nicht ohne die äußerste Inconsequenz die Kirche zurücksetzen könnten**), ausgenommen wenn sie ein für allemahl darüber einig sind, Moral und Religion könnten, ihrem Wesen nach, nie äußere Handlungen verbieten, welche der Staat befehle***).

*) Dieß ist nicht nur bey den Anhängern der protestantischen Systeme über das Kirchen-Recht allgemein der Fall, sondern selbst die, welche ein göttliches Recht der Kirche zum Grund legen, helfen sich damit, daß sie alle Collisionen nicht für Collisionen mit dem Wesentlichen in der Kirche, sondern nur mit dem Zufälligen (nicht mit den Dogmen, nur mit der Disciplin) erklären. Wenn aber die Kirche etwas für wesentlich hält, soll es da hinreichen, daß der Staat ihr widerspricht, oder sollte nicht vielmehr, sobald die Kirche auch Gewalt über äußere Handlun-

lungen zu ihrem Wesentlichen rechnen darf, auch sie selbst berechtigt seyn, zu entscheiden, welche äußere Handlungen es seyen? Die constituirende Versammlung in Frankreich sagte freylich, ihre Veränderungen ließen das Wesentliche unangetastet; aber **Pius VI** und die französischen Bischöfe sagten das Gegentheil, wem sollten nun **Ludwig XVI** und die redlichen Catholiken unter seinen Unterthanen glauben?

) **MendelsSohn's Jerusalem (1783) S. 14. "Staat und Kirche — Sorge für „das Zeitliche und Sorge für das Ewige — „bürgerliche und kirchliche Autorität. Jene „verhält sich zu dieser, wie die Wichtigkeit „des Zeitlichen zur Wichtigkeit des Ewigen, „der Staat ist also der Religion untergeord„net, muß weichen, wenn eine Collision ent„steht. Nun widerstehe, wer da kann, dem „Cardinal **Bellarmin** mit dem fürchterli„chen Gefolge seiner Argumente, daß das „Oberhaupt der Kirche, zum Behufe des „Ewigen, über alles Zeitliche zu befehlen und „also wenigstens indirecte ein HoheitsRecht „habe, über alle Güter und Gemüther der „Welt...."

***) Im protestantischen Deutschland hat diese Frage in Ansehung der KirchenGewalt wenig Interesse mehr, weil wir vielleicht nur gar zu sehr davon zurückgekommen sind, auf das Statutarische der Religion einen großen Werth zu setzen. Desto wichtiger wird sie aber in Ansehung der Moralität und der philosophischen Ueberzeugungen, der moralischen Religion. Der Staat befiehlt dem Einzelen

etwas, und dieser hält es in seinem Gewissen für verboten, für eine Verletzung der MenschenRechte, für etwas, was nie positives Recht seyn könne? Auch hier gibt es wohl keine consequente Entscheidung, als die im Paragraphen angeführte. Für den Bürger ist nun alles auch im Gewissen erlaubt, was der Staat befiehlt, und alles nun auch im Gewissen nicht nothwendig, was der Staat verbietet. Ueber alle äußeren Handlungen entscheidet erst der Staat, man ist so wenig im Gewissen dafür verantwortlich, etwas unterlassen zu haben, was man nicht hätte thun können, ohne die Gesetze des Staats zu übertreten, als etwas physisch unmögliches (§. 50 und 129.). Unter vielen übereinstimmenden Stellen führe ich nur noch eine an. Herr HR. Tiedemann sagt (*argumenta dial. Plat. p.* 168.): *Ita porius statuendum, imperantem summum, cui imperium est nullis limitibus circumscriptum ... quicunque demum sit in rep., siue populus, siue senatus, siue monarcha, seu senatus cum populo aut rex cum proceribus, quaecunque ob salutem publicam facit, iure facere.* Und ob er etwas *ob salutem publicam* oder zu einem andern Zwecke vornehme, darüber entscheidet auch wieder nicht der Einzele, weil sonst der ganze Staat aufgelöst würde, sobald in irgend etwas, worüber vernünftige Menschen uneinig seyn können, im Staate mehr als eine Entscheidung Statt fände.

§. 331.

§. 331.

Hierher gehört auch die Aufsicht über die schriftliche Mittheilung von Gedanken, die Einschränkung der Preßfreyheit, in Rücksicht auf gewisse Meynungen. Man mag sich noch so sehr darauf berufen, jeder Irrthum werde sich von selbst aufheben, sobald es frey stehe, ihn zu widerlegen, — man mag selbst dieß zu Hülfe nehmen, daß ohne Mittheilung der Gedanken niemand wissen könne, ob er richtig denke; so wird doch jeder Staat es bald für nöthig erkennen, Angriffe gegen die Wahrheiten, auf welche er selbst gebaut ist, zu verhüten und zu bestrafen *). Welche dieses sind, muß im einzelen Falle auch wieder nicht der Einzele, sondern die Regierung beurtheilen, und es ist freylich gar wohl denkbar, daß sie sich irre, wie es ja auch wenigstens eben so denkbar ist, daß dieß dem Einzelen begegne.

*) Beym Anfange der französischen Revolution war Preßfreyheit die Losung; seitdem aber wieder eine Regierung da ist, die man sicher stellen will, seitdem muß sich die Preßfreyheit gar manche Einschränkung gefallen lassen. Soll ein nicht monarchischer Staat es ruhig ansehen, wenn man alle Verfassungen außer der Monarchie für unsinnig erklärt, und umgekehrt? Soll irgend ein Staat die Verführung durch Schriftsteller zur Wohllust, und zur Immoralität überhaupt, ihren Gang fortgehen lassen (§. 170 *.)?

C. Justiz.

§. 332.

Der Staat muß die Rechte der Einzelen auch dadurch schützen, daß, wenn Streit darüber entsteht, er diesen entscheide. Dieß muß ebenfalls mit Zwang verbunden seyn; man muß sich die Entscheidung gefallen lassen, sie falle aus, wie sie wolle, und selbst die Mittel, welche der Staat nöthig zu haben glaubt, darf ihm der Einzele nicht verweigern, also zur ZeugenAussage (§. 308.), zur Herausgabe von Urkunden (§. 307.) kann jeder gezwungen werden.

§. 333.

Die Justiz läßt sich von den andern RegierungsGeschäfften sehr leicht trennen, und es kann sehr rathsam seyn, daß der Regent sie gewöhnlich nicht selbst ausübe. Daß er dieß aber gar nie dürfe, folgt daraus noch nicht; es ist darum doch nicht gegen seine Würde, den Richter zu spielen, weil er dabey Gefahr läuft, Unrecht zu thun, — so wenig als es gegen seine Würde ist, eine Armee selbst anzuführen, weil er dabey Gefahr läuft, geschlagen zu werden *).

*) Alle Regenten der alten Welt von Salomon bis auf Marc Aurel waren auch Richter; die deutschen Könige erkannten nach Fürsten-

Recht,

Recht, und in England ist das Oberhaus der höchste Gerichtshof.

§. 334.

Am wenigsten darf die Justiz es sich herausnehmen, die Gesetzgebung und Vollziehung zu meistern. Der Gesetzgeber hat das unstreitige Recht, ihr Vorschriften, auch für die vergangenen Fälle, zu ertheilen, und die vollziehende Gewalt muß sich im Nothfalle über einen Rechtsspruch eben so gut hinaus setzen dürfen, als über ein anderes unbezweifeltes Recht eines Einzelen. Das "Durchgreifen" muß im Staate erlaubt seyn, und so auch das Gesetz, daß über gewisse Sachen nicht im Wege Rechtens verfahren werden dürfe *).

*) Die Rescripte *de non administranda iustitia* klingen sehr gefährlich; aber welcher Staat in der Welt würde es seinen Richtern erlauben, darüber im Wege Rechtens zu entscheiden, ob er einen Krieg anfangen, eine ReligionsParthey dulden oder vertreiben, eine Handlung zum Verbrechen machen, eine Abgabe fordern, oder die Freyheit der Einzelen Polizeymäßig einschränken dürfe?

§. 335.

Außer den Regeln des PrivatRechts, welche bey der bürgerlichen Justiz in der en-

gern Bedeutung allein beobachtet werden, gibt es auch Ausnahmen, die sich theils auf gewisse Personen, theils auf gewisse Sachen, theils auf gewisse Handlungen beziehen. Jenes gibt das CriminalRecht, das zweyte das FinanzRecht, und das dritte das PolizeyRecht.

1. CriminalRecht.

§. 336.

Bey einer Person können die gewöhnlichen Regeln des PrivatRechts um deswillen wegfallen und ihre Rechte geschmählert werden, weil sie ein Verbrechen begangen haben soll, d. h. eine Handlung, welche der Staat im Einzelen oder im Ganzen für so schädlich hält, daß er ein besonderes Uebel darauf gesetzt hat, um sie nach Möglichkeit zu verhüten. Der Staat hat das Recht zu bestimmen, welche Handlung ein Verbrechen sey, und der Einzele, der glaubt, der Staat irre sich in dieser Bestimmung, ist wieder in dem Falle, der bey jeder andern Collision zwischen der Privat-Ueberzeugung und dem allgemeinen Willen eintritt *). Der Staat hat das Recht, die Strafen festzusetzen, und dieß darf auch der Tod seyn, ob es gleich immer zu wünschen wäre, daß man ihn ohne Nachtheil entbären könnte,

ja es darf die Lebensstrafe sogar noch geschärft werden **). Endlich hat der Staat auch das Recht, die Art anzuordnen, wie gegen den verfahren werden soll, der in den Verdacht kommt, ein Verbrechen begangen zu haben, selbst wenn dadurch die Freyheit eines Unschuldigen eingeschränkt werden könnte, wie bey Verhaftungen, Haussuchungen, der Wegnahme von Papieren, dem Zwange von seinen geheimsten Handlungen Rede und Antwort zu geben, und selbst bey der Tortur ***).

*) Vorzüglich tritt dieß bey dem Verbrechen ein, das der Staat als das allerschwehrste ansehen muß, und das oft der Einzele, der es begeht, für eine sehr verdienstliche Handlung hält, durch welche er eine heroische SeelenStärke beweise, nähmlich bey constitutionswidrigen Versuchen gegen die Regierung, es sey um den Staat mit einem andern zusammen zu schmelzen, oder die Constitution zu ändern, oder andere Personen auf den Thron und in den Senat zu bringen (§. 318.). Jede Regierung, die im Stande ist, Rechte zu schützen, läßt diejenigen wohl gar hinrichten, welche ihr dieses unmöglich machen wollen, und das von Rechts wegen, denn die Erhaltung des rechtlichen Zustandes überhaupt ist weit wichtiger, als die genauere Bestimmung, wie er organisirt seyn soll, und jede Aenderung der bisherigen Organisation droht dem rechtlichen Zustande seinen Untergang, weil sie einen bürgerlichen Krieg herbeyführen kann. Daß

solche Versuche, wenn sie einmahl gelungen sind, ganz anders beurtheilt werden, ändert hier nichts; theils läßt sich das Publicum durch den Erfolg gar oft bestechen (§. 274 **.), theils kann man auch sagen, jeder Staat, gegen den eine Revolution gelingt, ist eben dadurch überwiesen, daß er ein fehlerhafter Staat war, denn sonst hätte sie nicht gelingen können. "Jeder Ausgang ist ein Gottesurtheil."

**) Gegen die Rechtmäßigkeit der Todesstrafen oder gar der Schärfung derselben durch schmerzhaftere Hinrichtung und durch Confiscation, ist seit dem Buche von Beccaria (§. 31 *.) (1765 alt 27 J., wieder übersetzt mit Anmerkungen von Bergk 1798) sehr viel gesagt worden. Auf der andern Seite hat Kant die Abschaffung der Todesstrafen gegen Mörder, und selbst die Begnadigung eines Einzelen, für ungerecht erklärt. Mir dünkt beydes zu weit gegangen zu seyn; der Staat kann am Leben strafen, denn er ists ja auch, der das Leben schützt, er nimmt nur seinen Schutz zurück, so werden die Verwandten, die Nachbaren des Ermordeten von selbst für die Tödtung des Mörders sorgen, und dieser muß eher noch wünschen, daß sich der Staat seiner annehme und ihn in der Ordnung umbringen lasse. Der Staat darf aber auch, wenn andere Anstalten den Zweck eben so gut erreichen, wenn ein Volk zu menschlich ist, um das Blut des Mörders zu verlangen, eine andere harte Strafe an die Stelle setzen. Ueberhaupt kommt es mehr darauf an, daß eine Handlung gewiß bestraft werde, als daß die Strafe etwas här-

härter oder etwas gelinder sey. S. auch oben §. 149.

***) Das Leiden eines Unschuldigen empört das sittliche Gefühl, aber doch nur in so ferne, als wir die Unsittlichkeit eines Andern (auch wohl seine Unwissenheit und Unklugheit) als die Ursache davon ansehen. Daß ein Unschuldiger eine schmerzhafte Operation ausstehe, und daß im Kriege Menschen zu Tausenden an einem Tage getödet oder verstümmelt werden, halten wir alle nur für ein Unglück. Die Leiden eines Unschuldigen in einem CriminalProcesse sollen uns empören, in so ferne die Gesetzgebung, oder der Richter, oder der Denunciant daran Schuld sind; aber wir sollen sie nur für ein Unglück halten, wenn keiner von allen diesen seine Pflicht übertritt. In keinem Staate in der Welt wird es unmöglich seyn, daß ein Unschuldiger bestraft werde, oder gar, daß er auch nur in einen CriminalProceß gerathe; es ist aber genug, wenn dieß nur so weit verhütet wird, als es Menschen möglich ist.

2. CameralRecht.

§. 335.

Bey einer Sache können die gewöhnlichen Regeln des PrivatRechts wegfallen, weil der Staat sie selbst nöthig hat. Wo nähmlich PrivatEigenthum Statt findet, da muß der Staat (als Fiscus (§. 172.) auch welches haben, zumahl wenn er auch wie ein Einzeler die Bürger zu PrivatVerträgen mit ihm, zu

Kauf-

Kauf- und MiethContracten bewegen soll, und nicht immer geradezu ihnen blos Befehlsweise etwas wegnehmen oder eine Arbeit auflegen will. Dieses Eigenthum kann auch auf Grundstücke gehen, und es ist dabey so wenig wie bey beweglichen Sachen unvermeidlich, daß das PrivatEigenthum blos dadurch ungewiß würde. Auch auf unkörperliche Sachen, auf Rechte (Regalien, besonders in so ferne sie etwas eintragen) kann das Eigenthum des Staats sich erstrecken. Der Staat kann aber nicht blos Eigenthum erwerben, wie ein Bürger, indem er sich etwas freywillig schenken oder leihen läßt, sondern er darf auch theils im Allgemeinen Steuern *) und Anleihen **) erzwingen, theils im einzelen Falle das Eigenthum der Einzelen aufopfern *(dominium eminens)*, und es ist nicht nöthig, daß dabey andere Repräsentanten des Volks zugezogen werden, als die sind, von denen es ja auch in noch wichtigeren Dingen abhängt ***).

*) Das Wort deutet in vielen Sprachen auf etwas freywilliges, z. B. *vltro tributa*, Beden, *aides* u. dgl.

**) Ein Beyspiel von einem gezwungenen Anleihen findet sich schon bey Appian (*Bell. ciu.* IV. 35.).

***) Es ist sonderbar, aber schon Machiavell bemerkt es, daß die Menschen meist einen Eingriff in ihr Vermögen sich weniger gerne ge-

gefallen lassen, als das, was ihre Person trifft. Die Krone darf in England Matrosen pressen (§. 329.) und sie dahin schicken, wo sie höchst wahrscheinlich umkommen; aber keinen Pence darf sie fordern, den das Parlament nicht bewilligt hat. Offenbar wäre aber doch eine Regierung, welcher man gerade in GeldSachen so viel Mißtrauen bewiese, im Stande und in Versuchung, ihre übrigen Rechte zu mißbrauchen, z. B. Aemter zu verkaufen, — unnöthige Kriege anzufangen, damit ihr nur viel Geld durch die Hände gehe, wobey sich immer etwas gewinnen läßt, — Pensionen von Auswärtigen zu ziehen (§. 215 *.) u. dgl. Man hat dieß wohl auch in Deutschland nicht immer bedacht, wenn man so gar ängstlich dafür sorgte, daß ein künftiger Regent auch keine CammerSchulden sollte machen dürfen.

§. 338.

Der Regierung und nicht dem Einzelen kommt es zu, zu entscheiden, ob und wie viel sie Sachen zu ihren Zwecken, worunter die ArmenAnstalten vorzüglich mit gehören sollten (§. 218 †.), nöthig habe, und so auch zu bestimmen, was als das Kennzeichen angenommen werden soll, daß jemand im Stande sey, ihr etwas zu geben, ohne zu sehr dadurch gedrückt zu werden, d. h. worauf die Abgaben und gezwungene Anleihen gelegt werden sollen. Bald ist es das Vermögen überhaupt *), bald ins besondre das Land-

Ei-

Eigenthum **), oder der Besitz irgend einer beweglichen Sache ***), oder irgend eine unkörperliche †), auch wohl eine Forderung ††), zumahl eine an den Staat, dessen Gläubiger entweder noch nachschießen †††), oder eine Zahlung in schlechterm Gelde *†), in Papier, das verliert **†), oder auch geringere Procente ***†) annehmen müssen. Ein solcher NationalBankrott ist durchaus nicht widerrechtlich, und ob er unsittlich und unklug sey, hängt gar sehr von den Umständen ab. Man kann doch der gegenwärtigen Generation nicht zumuthen, daß sie allein für die Thorheiten und Verschwendungen der vorhergehenden büßen soll, sonst würde am Ende ein Territorium vor lauter Staatsschulden gar nicht bewohnt werden können †*).

*) Von der steigenden Progression dabey s. §. 218 ***. — Die Abgaben auf das Wohlleben, z. B. die Tanzzettel, oder die Erlaubniß zu tanzen, wofür etwas bezahlt wird, gehören auch hierher.

**) Darauf wollten die Physiocraten alles gelegt haben, und zwar nur auf dasjenige LandEigenthum, welches unmittelbar zur Cultur dient.

***) z. B. jeder, wer eine Uhr trägt, ein Reitpferd hält u. s. w.

†) Hierher gehört auch ein Gewerbe, in so ferne dafür ein GildenRecht, ein Patent

zum

zum Voraus gelöst werden muß, oder in so ferne auch nur nachher bey der Repartition der Steuer darauf gesehen wird, wie viel man sich verdiene.

††) Bey dieser Besteurung kommt die Frage noch am meisten vor, die sonst auch bey den andern eine Schwierigkeit machte, wie es nähmlich zu halten sey, wenn ein Bürger des Staats A ein Capital im Staate B ausstehen habe? Es ist beynahe comisch anzusehen, wie (z. B. jetzt im Wirtembergischen) die großen Capitalisten, die bey jeder Verfassung, zumahl bey der landschaftlichen, ein Wort mit zu sprechen haben, dem Staate B vordemonstriren, sie seyen nicht seine Bürger, und dem Staate A, dieses Vermögen gehe ihn nichts an, also müßten sie von Gott und Rechtswegen überall frey seyn. Ist man nun einmahl dahin gekommen, den, der von seinen auswärts angelegten Capitalien jährlich 10000 Thaler Intereſſen zieht, von der Steuer loszuzählen, so geht man wohl noch einen Schritt weiter, und befreyt auch die inländischen Capitalien. Am Ende bleiben dann die fleißigen Armen zu besteuern übrig (§. 215.). — Welcher Staat hat denn nun aber das **Recht**, solche Capitalien zu besteuern, der Staat A oder der Staat B? Antwort: Alle beyde, denn der rechtliche Zustand in beyden Staaten kommt dem auswärtigen Capitalisten zu Statten. Es ist auch keine **Unbilligkeit**, wenn sie unter dieser Trennung der verschiedenen Staaten einen Nachtheil leiden, wenigstens bey weitem keine so große, als wenn sie einen Vortheil davon hätten. Jeder Staat besteuert, was

was er irgend treffen kann, und nimmt keine Notiz davon, daß ein anderer denselben Gegenstand auch erreicht. Nun kommt noch die politische Besorgniß, die auswärtigen Gläubiger würden ihre Capitalien aufkündigen, oder die Capitalisten würden den Staat verlassen, die aber, zumahl letztere, im schlimmsten Falle nur eben so gegründet ist, als die, ein Professor, den man mit allerley Versprechungen auf eine Universität berufen hat, werde weggehen, wenn man ihm auf Besoldung, CollegienGelder, Facultäts-Verdienste (auch) auf Honorar von Schriftstellerey, denn da paßt völlig derselbe Grund) eine Abgabe lege. — Offenbar ist der Mensch, der sich 1000 Thaler verdient, nicht so reich, als der, welcher eben so viel von seinem Vermögen zieht. Ersterer muß, wenn er für seine Familie sorgen will, ja noch lange spahren, um ein Capital zu erwerben.

†††) Ein solcher Fall ist vor kurzem im Oesterreichischen vorgekommen.

*†) Dieß war eine Hauptveranlassung, daß in allen Staaten die Münze nach und nach schlechter geworden ist.

**†) In Lawschen Actien, in Assignaten, Mandaten, Inscriptionen u. dgl.

***†) So sind in England viele DreyProcent-Fonds entstanden, und so könnte man daraus ZweyProcentFonds und so weiter machen.

†*) Zu Anfang der Revolution erklärte man (17 Jun. 1789) in Frankreich das Wort NationalBankrott für infam; die Sache selbst zu vermeiden war aber viel schwehrer, und

und es ist keine Frage, daß die Republik mehr als einmahl tüchtige Bankrotte gemacht hat (Büsch's Welthändel S. 517 u. 703.). Auch in England wird es zum Bankrotte kommen müssen (HUME *T. II. p.* 127.: *Our safety lies in despair*), und wie es in Deutschland angehen wird, die französische Contribution, die Kriegskosten u. s. w. zu bezahlen, ohne daß die Capitalisten dabey verlieren, läßt sich schwehr vorhersehen (Lehrb. der jur. Encycl. erster Vers. §. 152 *. Civ. Mag. B. II. S. 203 **).

3. PolizeyRecht.

§. 339.

Bey einer Handlung, die an und für sich erlaubt wäre, können die gewöhnlichen Regeln des PrivatRechts wegfallen, weil der Staat es zu seiner Erhaltung nöthig findet, die Freyheit einzuschränken, was er als particulairer Staat gar leicht finden kann. Alles Geld, das für Waaren des Luxus aus dem Staate geht, trägt ja dazu bey, einen andern Staat reicher und bevölkerter, also unserm Staate die Collision mit demselben gefährlicher zu machen. Wenn der Gildenzwang wirklich die Bevölkerung vermehrt und das Eigenthum gleichförmiger vertheilt, so ist der Staat ohne Frage auch dazu berechtigt; und ob der Gildenzwang dieß oder

das Gegentheil thue, darüber kann zum hundertsten mahle auch wieder, so daß sein Urtheil mit Zwang verbunden wäre, nur der Staat und nicht der Einzele urtheilen. Eben so ist es mit den Patenten auf Waaren und den BücherPrivilegien. — Auch als Abgabe kann alles dieses an sich dem Staate sehr wohl erlaubt seyn.

Völker-

VölkerRecht und Weltbürger-Recht.

§. 340.

Außer dem rechtlichen Zustande, außer dem Staate, ist keine Form Rechtens möglich. Alles, was man, der Analogie nach, RechtsVerhältnisse unter zwey Völkern nennt, würde wegfallen, so bald beyde sich in einen rechtlichen Zustand vereinigten, was doch offenbar der Vernunft gemäßer wäre. Jetzt gilt unter Völkern ein roher NaturStand, der kaum durch einige gemeinschaftliche Gebräuche unter den cultivirtern etwas gemildert ist. Die Beobachtung der Verträge gehört auch unter diese; da aber die meisten Friedensschlüsse, Abtretungen u. dgl. offenbar erzwungen sind, so hält es auch niemand für widerrechtlicher, davon wieder abzugehen, sobald man der Stärkere ist, als es zuerst widerrechtlich war, den Schwächern dazu zu zwingen *). Das ganze VölkerRecht ist ein trauriger Nothbehelf, und es läßt sich sehr daran zweifeln, ob die Juris-

risprudenz durch diesen wilden Sprößling nicht mehr verdorben, als er durch sie veredelt worden ist **).

*) Catharina II. hielt vorzüglich viel auf förmliche Abtretungsurkunden, die man ihr ausstellen mußte, z. B. Peter III., der Chan der Krim, und Stanislaus August. — Auch die französische Republik hat es an dieser Formalität nicht fehlen lassen.

**) So wenig ich sonst in diesem Versuche das, was schon im ersten gestanden hat, wörtlich wiederholen mag, so contrastiren doch die beyden dort schon angeführten ParallelStellen über den Werth des allgemeinen VölkerRechts zu schön, als daß sie hier fehlen dürften. Man bedenke vollends, daß beyde Schriften schon vom Jahre 1785 sind, und daß keiner von beyden Verfassern sich erklärt hat, ob er in seiner Meynung durch die Geschichte der letzten 15 Jahre bestärkt oder wankend gemacht worden sey.

"Es kann keinem Menschen von einigem Gefühle gleichgültig seyn, wenn er sieht, wie langsam man jetzt zu Kriegen schreitet, wie sehr man Menschenblut .... zu schonen sucht. .... Schon in der Lage, worin die Sachen jetzt sind, ist es von der äußersten Wichtigkeit, ein festes ursprüngliches Völkerrecht zu haben, das die Gesetze, nach denen man hierhergehörige Streitigkeiten entscheiden könne, überzeugend lehre." Hufeland über den Grundsatz des Naturrechts S. 7.

"Und

"Und was verliert man denn auch mit einem Völkerrechte, das ... doch immer nur Theorie im Kopfe des Philosophen ist, die auf die HandlungsArt der Nationen nicht viel mehr Einfluß hat, als das schönste moralische Compendium des Europäers auf die Handlungsart der Hottentotten... Welch ein glücklicher Zeitpunkt für die Menschheit würde es seyn, wenn einmahl durch VölkerMoral das VölkerZwangsrecht ganz verdrängt würde! **Flatt Vermischte Versuche S. 107.**

Einige Schriftsteller haben von der französischen Revolution erwartet, daß die VölkerMoral nun seltener übertreten werden würde, als vorher, weil der Vorwände zu Eroberungskriegen jetzt weniger seyen, und weil eine republicanische Verfassung den Angriffskrieg nach Grundsätzen meiden müsse. **Büsch's Welthändel S. 716. Kant's Streit der Facultäten S. 144 u. ff.**

Bayerische Staatsbibliothek München

Zusätze und Verbesserungen.

S. 28. Z. 9. 1748 alt 59 statt 1749 alt 60.
S. 31. Z. 13. alt 42 J.
Z. 33. u. 34. 1767. alt 31 J.
Z. 2. v. u. alt 29 bis 33. J.
S. 32. Z. 5. verglichen mit S. 394. Z. 15.
S. 38. Z. 5. auf welche hin statt auf welche hie.
S. 45. Z. 14. Ein Staat statt In einem Staate.
S. 71. Z. 14. coepit statt coepite.
S. 97. Z. 7. v. u. Stärke der Seele statt Fertigkeit.
S. 146. Z. 12. v. u. jeder statt kein.
S. 378. Z. 17. démission statt dimission.